حق الحرية في القرآن الكريم



البروفسور

د. مصطفى ابراهيم الزلمي

الاستاذ المتمرس في الشريعة والقانون



الطبعة الرابعة

مزيدة ومنقحة

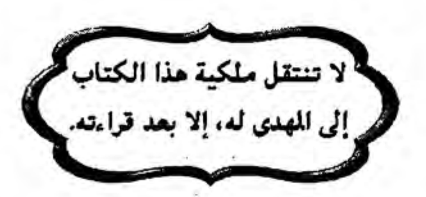
اربيل

2012-1433

حق الحرية
في القرآن الكريم

طبعة رابعة
مزيدة ومنقحة

تأليف
البروفيسور الدكتور
مصطفى ابراهيم الزلمي
الاستاذ المتمرس في الشريعة والقانون



حق الحرية في القرآن الكريم

تأليف : الدكتور مصطفى ابراهيم الزلمي

طبعة رابعة ٢٠١٢

تصميم الغلاف : د. جليل محمدأمين ابوبكر

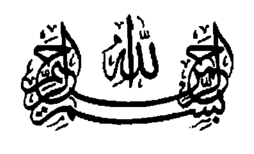
تصميم : جمعة صديق كاكه

الإشراف: ريدار رؤوف احمد

رقم الإيداع في المديرية العامة للمكتبات العامة

(١٢٠٤) ٢٠١١

http://zalmi.org/arabic
dr.alzalmi@gmail.com
facebook.com/dr.alzalmi



﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ إِنَّا خَلَقۡنَٰكُم مِّن ذَكَرٖ وَأُنثَىٰ
وَجَعَلۡنَٰكُمۡ شُعُوبٗا وَقَبَآئِلَ لِتَعَارَفُوٓاْۚ إِنَّ
أَكۡرَمَكُمۡ عِندَ ٱللَّهِ أَتۡقَىٰكُمۡۚ إِنَّ ٱللَّهَ عَلِيمٌ خَبِيرٞ﴾

سورة البقرة/٢٢٩

((كلكم من ادم وادم من تراب لا فضل
لعربي على اعجمي ولا لابيض على اسود
الا بالتقوى))

الحديث الشريف

مقدمة

إن المتدبر في آيات الله يرى ان الروح السائدة في القرآن الكريم –من أوله الى آخره– روح خيّرة رشيدة تدعو الى العلم والعمل والحرية والمساواة والعدل والرحمة والهدى والحق والإحسان والإيثار والإنفاق الى غير ذلك من الحقوق والفضائل الانسانية التي يجب ان يتحلى بها الانسان وان يلتزم بها كما تنهى الآيات القرآنية عن الجهل والكسل والاستغلال والاستعباد والاثرة والشح والبغي والطغيان والظلم والتمايز والتعالي والتطاول وغير ذلك من المساوئ والرذائل التي يجب ان يتخلى عنها الانسان.

الله الذي خلق البشر من طينة واحدة لم يخلقهم لإمتهان فريق وتكريم فريق آخر بل كرمهم وفضلهم جميعاً فلم يختص بتكريمه وتفضيله أمة على أخرى ولا عنصراً على عنصر ولا فرداً على فرد إلا بالتقوى والأنفعية، قال سبحانه وتعالى ﴿يَاأَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنثَى وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتْقَاكُمْ...﴾[1]، العلاقات البشرية كلها حقوق والتزامات ولكل فرد حق على الآخر ، وعلى كل التزام تجاه الآخر، فالاحتكاك البشري حقوق والتزامات متقابلة . وحق كل شخص امانة بذمة الملتزم، فعليه اداؤه للملتزم له تنفيذاً لامر الله ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الأَمَانَاتِ إِلَى أَهْلِهَا﴾[2].

[1] \ سورة الحجرات \ ١٣ .
[2] \ سورة النساء \ ٥٨ .

الحق:

الحق لغةً ورد بعدة معان ، منها: العدل والصدق والواجب والثابت ، وغالباً يستعمل ويراد به نقيض الباطل[١]، وورد بهذا المعنى في القرآن ﴿وَلاَ تَلْبِسُوا الْحَقَّ بِالْبَاطِلِ﴾[٢]، وفي الفقه الإسلامي والفقه القانون يراد به ما يقابل الالتزام غالباً، وعرّف في الاصطلاح بتعريفات[٣] لا تخلو من نقص او غموض، واقترح ان يُعرَّف بأنه مركز شرعي من شأنه ان ينتفع به صاحبه او غيره .

وقد ورد في القرآن الكريم (١٩٤)مرة، ويختلف معناه فيه باختلاف المقام ومنها القرآن[٤].

الحرية:

لم يرد لفظ (الحرية) في القرآن الكريم وإنما وردت فيه الألفاظ التالية:

أ. الحُر : وهو ضد العبد[٥].

ب. التحرير : وهو اعتاق العبد[٦].

ج. مُحَرراً: كما في قوله تعالى ﴿رَبِّ إِنِّي نَذَرْتُ لَكَ مَا فِي بَطْنِي مُحَرَّرًا...﴾[٧]

---

١ \ لسان العرب فصل الحاء حرف القاف.

٢ \ سورة البقرة \٤٢

٣ \ منها انه حكم يثبت ، ومنها انه اختصاص ، او مصلحة مستحقة شرعاً.

٤ \كما في قوله تعالى ﴿....وَقَالَ الَّذِينَ كَفَرُوا لِلْحَقِّ لَمَّا جَاءَهُمْ...﴾(سبأ:٤٣) والمراد بالحق في هذه الآية هو القرآن.

٥ \ كما في قوله تعالى ﴿يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالأَنْثَى بِالأَنْثَى...﴾(البقرة:١٧٨)

٦ \ كما في قوله تعالى ﴿...وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ...﴾ (النساء:٩٢)

٧ \ في قوله تعالى ﴿إِذْ قَالَتْ امْرَأَةُ عِمْرَانَ رَبِّ إِنِّي نَذَرْتُ لَك مَا فِي بَطْنِي مُحَرَّرًا فَتَقَبَّلْ مِنِّي إِنَّكَ أَنْتَ السَّمِيعُ الْعَلِيمُ﴾ (ال عمران:٣٥)

والحُرة نقيض الأمة (الجارية) والجمع حرائر، والحرية اسم مصدر، وهي في الإصطلاح: كون الانسان مُخيراً في شيء ما إن شاء فعله وإن شاء تركه، غير ان الحرية التي منحها الله للانسان بمقتضى ما جاء في القرآن ليست مطلقة، بل في أكثر الحقوق والحريات جانب الالتزام هو الغالب، فحرية كل فرد تنتهي في حد تبدأ فيه حرية الغير، بل تسمية بعض الحريات حقا انما هي من باب التجوز كحرية الرأي وحرية التفكير وحرية العمل وحرية التعليم ونحو ذلك مما تكون المصلحة العامة فيه هي الراجحة على المصلحة الخاصة، وطابع الالتزامات فيها هو الغالب.

وكما ذكرنا ان كل ما جاء به القرآن وأقرّه الله فيه حقوق والتزامات ، لذا نقتصر على ما تكون صلته بالحياة العملية اليومية اكثر كحق الحرية الذاتية وحق الحرية المكانية وحق الحرية المعنوية وحق حرية التقاضي والتظلم وحق الحرية المالية وحق الحرية الأُسرية وحق الحرية الدفاعية .

ونتناول هذه الحقوق والحريات في الفصول الثمانية الآتية.

الفصل الأول

حق الحرية الذاتية (الشخصية القانونية)

وتوزع دراستُهُ على ثلاثة مباحث:

يخصص الأول للتعريف بالحرية الذاتية.

والثاني لأسباب الرق.

والثالث لطرق القضاء عليه.

المبحث الأول

التعريف بالحرية الذاتية

حق الحرية الذاتية (الشخصية القانونية) يراد به استبعاد استعباد الانسان لأخيه الإنسان، والحرية الذاتية التي تسمى الشخصية القانونية تتم مع ميلاد الانسان وتستمر معه مادام على قيد الحياة، فليس بامكان احد ان يسلبها عنه ولالأي نظام او قانون ان ينزع من اي فرد حريته الممنوحة له خلقة ويحوله الى عبد او جارية، وهذا ما اقره القرآن ثم بعد اكثر من (١٤) قرنا جاء الاعلان العالمي لحقوق الانسان ليقول في مادته الرابعة: (لايجوز استرقاق او استعباد اي شخص ويحظر الاسترقاق وتجارة الرقيق بكافة اوضاعها).

نزل القرآن الكريم على سيدنا محمدص لهدف واحد وهو حماية مصلحة الانسان ، حيث قال سبحانه وتعالى مخاطبا اياه ﴿وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلاَّ رَحْمَةً لِلْعَالَمِينَ﴾[1]، ففي هذه الآية نفي المنفي وهو لإثبات الحصر، اي ان الهدف من الرسالة المحمدية تحقيق مصلحة الانسان لان المراد بالرحمة المصلحة الإيجابية (المنفعة المستجلبة) والسلبية (المضرة المستدرأة) ، سواء كانت هذه المصلحة مادية او معنوية ، دنيوية او اخروية.

ومن تتبع آيات القرآن الكريم لايجد آية واحدة تبرر استعباد الانسان للانسان واسترقاقه سواء كان ذكرا او انثى وسواء كان مسلما او غير مسلم سواء كان اسيرا او غير اسير ، بل القرآن جاء بنظام تحرير الانسان من نظام الاستعباد وتحريم العبودية لغير الله ، واكد القرآن الكريم هذه الحقيقة بتكليف الانسان ان يكرر في صلاته يوميا عشرات المرات ﴿إِيَّاكَ نَعْبُدُ وَإِيَّاكَ نَسْتَعِينُ﴾[2]، ويقضي قواعد علم البلاغة اذا قدم المفعول به على فعله وفاعله يكون للحصر اي ان العبودية لايكون الا لله وان الاستعانة لا تكون إلا بالله ، وذلك لحماية حرية الانسان في ذاته وشخصه وحماية الكرامة التي منحها الله اياه من بين الكائنات الحية ، كما

---

[1] \ سورة الانبياء : ١٠٧

[2] \ سورة الفاتحة: ٥

قال سبحانه وتعالى ﴿وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ وَرَزَقْنَاهُمْ مِنْ الطَّيِّبَاتِ وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَى كَثِيرٍ مِمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلاً﴾[١].

وبناءا على ما جاء من النصوص في القرآن الكريم بشأن حماية حرية الانسان من الاستعباد يجب على كل دولة وكل جهة آسرة حماية الاسير من الاسترقاق وحماية حياته من القتل وحماية جسده من التعذيب وحماية كرامته من الإهانة[٢].

لكن هناك سؤال يطرح نفسه على بساط البحث وهو انه لماذا لم يحرم الإسلام الاستعباد والاسترقاق منذ البداية دفعة واحدة؟ ولم تأت آية تصرّح بوجه خاص على تحرير العبيد والجواري لاستعادة حريتهم الذاتية التي سلبت منهم بغير وجه حق؟

الجواب على ذلك ان القرآن عالج الامراض الاجتماعية المزمنة المتوطنة بخطوات ومراحل تدريجية حذرا من رد الفعل السلبي كتحريم الخمر والربا والرق.

وجاء القرآن وكانت نسبة العبيد والجواري اكثر من نسبة الاحرار ، فلو قرّر الغاء الرق واعادة الحرية الى الرقيق دفعة واحدة لترتبت النتائج السلبية الآتية:

١. كانت التجارة بالرقيق تشكل العمود الفقري للحياة الاقتصادية آنذاك ، فتحريره دفعة واحدة لاسترداد حريته المسلوبة كان يؤدي الى وقوف الطغاة واسياد العبيد ضد الرسالة الإسلامية منذ بدايتها.

٢. لم يكن في بيت المال ما يؤمن عيش الملايين من الارقاء من العبيد والجواري ولم يكن هناك مصدر لعيشهم غير ما يتلقونه من اسيادهم ، فتحريرهم دفعة واحدة لاسترجاع حريتهم كان يؤدي الى قيامهم بالتمرد ضد الإسلام.

٣. تعود الرقيق على العبودية قد يؤدي تحريره الى رفضه شخصيا ، كما حصل ذلك في امريكا حين صدر قانون الغاء الرق من قبل ابراهام لنكولن(Abraham lincoln)، ولهذه الاسباب وغيرها وضع الاسلام مرحلة انتقالية لا تتجاوز عصر الجيل الذي كانوا في عصر الرسالة وانتهت هذه المدة بانقراض ذلك الجيل فلم يبق دليل في الشريعة الإسلامية يبرر سلب حرية الانسان واسترقاقه ، وما نجد في القرآن الكريم من

---

[١] سورة الاسراء: ٧٠ .

[٢] لمزيد من التفصيل يراجع كتاب "لا رق في القرآن" للاستاذ ابراهيم هاشم قلالي، ص٢٠٢ ومابعدها.

بعض الآيات تتناول احكام العبيد والجواري انما هي بالنسبة لتلك المدة الانتقالية ، فبعد انقراض ذلك الجيل توقف العمل بتلك الآيات ، وهذا لا يسمى نسخاً وانما هو من باب انتهاء العمل بالنص لانتهاء سبب تشريعه ، ونتناول بشيء من التفصيل هذا الموضوع لاهميته في باب حرية الانسان ولوجود الكثير من اصحاب العقول المتحجرة الذين يزعمون ان نظام العبيد والجواري يبقى ما دامت الحياة باقية وما دامت الشريعة الاسلامية مطبقة ، وقد جوّزوا استرقاق الاسرى واستعبادهم على اساس المقابلة بالمثل وهم يجهلون او يتجاهلون ان المقابلة بالمثل في استرقاق الاسرى قد حرمته قوانين جميع دول العالم وتعتبر هذه العملية جريمة في القوانين، وكذلك يجهلون ان اعداء الإسلام يطعنون فيه ويتهمونه بانه أقرّ نظام العبيد والجواري واسترقاق الانسان للانسان.

المبحث الثاني

أهم اسباب الرق في العصور السابقة على الإسلام

ويمكن ان نلخصها بما يأتي:

١. الأسر كان في مقدمة اسباب الاسترقاق لدى الامم السابقة فجاء القرآن فحصر مصير الاسير في اطلاق سراحه بدون مقابل او بمقابل فقال القرآن ﴿فَإِمَّا مَنًّا بَعْدُ﴾أي تفضلاً وبدون مقابل ﴿وَإِمَّا فِدَاءً﴾[1] أي بفدية من الاسرى لدى الاخر او المال، ومن الواضح ان الرسول(ﷺ) جعل فدية اسرى معركة بدر الكبرى قيام كل اسير بتعليم عدد من اولاد المسلمين القراءة والكتابة ، وهذه الصياغة في علم البلاغة للحصر فلا يوجد شق اخر غير اطلاق سراح الاسير إما مناً او فداءاً.
ولم يسترق الرسول(ﷺ) أي أسير في الحرب، وقتله لبعض الاسرى كان لاسباب اخرى لا مجال لذكرها في هذا البحث المحدود ، وحين فتح مكة قال لاهلها :(كلكم طلقاء)[2].
والقائد الإسلامي صلاح الدين الايوبي اطلق سراح(٢٥) الف اسير بدون مقابل في الحرب الصليبية.

٢. القرصنة والخطف ونحوهما،كان ضحايا هذه الاعتداءات يعاملون معاملة اسرى الحرب فيفرض عليهم الرق ، فحرّم الإسلام هذه الطريقة وشرّع عقوبات شديدة لفاعليها.

٣. ارتكاب بعض الجرائم الخطيرة ، كالقتل والسرقة والزنا، فكانت عقوبة الحكم على الجاني بالرق لمصلحة الدولة او المجنى عليه او ورثته ، فحدد القرآن لهذه الجرائم عقوباتها الخاصة بها.

---

[1] \ سورة محمد : ٤ .
[2] \سنن البيهقي الكبرى: ٩\١١٨ ، الجامع الصغير للسيوطي: ص٢٢٠ .

٤. الفقر المتفشي الذي كان يُلجئ الفقير الى استدانة ، فعندما يعجز عن سداد الدين يضاف اليه الربا اضعافا مضاعفة في مجتمع فقير اختلت فيه موازين العدل ، وكان هذا الربا باعثا على زيادة حدة الفقر الذي يفضي بالمدين الى مستنقع الرق حيث يباح للدائن ان يبيع المدين بيع الارقاء ، فشرع الاسلام عدة وسائل للقضاء على مشكلة الفقر وحرّم الربا.

٥. سلطة الشخص على نفسه ، فعند الحاجة الاقتصادية يبيع نفسه للغير للحصول على لقمة العيش ، فسدّ الإسلام هذه الحاجة بطرق متعددة منها النفقة والزكاة.

٦. سلطة الابوة ، فكان للوالد حق بيع من يشاء من اولاده بيع الارقاء ، فحرّم الإسلام ذلك.

٧. تناسل الارقاء ، فكان ولد الجارية رقيقا بالنسب فاعتبره الإسلام حراً.

٨. هناك اسباب اخرى لامجال لذكرها[1] ، ويمكن ارجاع اسباب تفجر هذه المنابع الى ما يلي:

١. الاسباب العنصرية والقبلية والدينية.

٢. فساد النظام الاقتصادي.

٣. انعدام روح الرحمة والتعاطف بين الناس.

٤. غياب الشرع والقانون.

٥. عدم كفاية الجزاء لعقاب الجاني.

---

[1] ينظر: مدخل تاريخي لدراسة حقوق الانسان للدكتور محمود سلام زناني .

المبحث الثالث

طرق القضاء على نظام الرق في القرآن

جاء الإسلام فوجد ان نظام استعباد الانسان لاخيه الانسان وسلب الحرية عنه بمثابة مستنقع نتن، وقطع بحكمته الروافد التي كانت تزود هذا المستنقع بالماء فيبس الى الابد من غير رجعة، وقد أتى القرآن الكريم بعدة طرق لتجفيف تلك الروافد والقضاء على هذا النظام البغيض، منها ما يلي:

١. تحريم استرقاق الأسير بحصر مصيره في اطلاق سراحه فقال سبحانه وتعالى ﴿فَإِمَّا مَنًّا بَعْدُ وَإِمَّا فِدَاءً حَتَّى تَضَعَ الْحَرْبُ أَوْزَارَهَا﴾[١] ، وحكمة هذا الحصر ما يلي:

أ. الأسير لم يأت الى ساحة المعركة باختياره ، فعلى أي اساس يسترق وتسلب حريته التي هي أغلى ما يملكه في حياته.

ب. الحرب في الإسلام للدفاع الشرعي وقد انتهت بالنسبة للاسير، فبانتهاء العدوان وايقاف الحرب ينتهي الدفاع الشرعي.

ج. اجباره على الإسلام بتهديد استرقاقه مخالف للقرآن في آيات منها قوله تعالى ﴿لاَ إِكْرَاهَ فِي الدِّينِ...﴾[٢].

د. المقابلة بالمثل الذي يستند اليها الكثير في تبرير استرقاق الأسير مرفوضة لأوجه كثيره منها:

اولاً: أُلغي نظام اسرقاق الاسير في جميع دول العالم بالاجماع فاين المقابلة بالمثل .

ثانياً: استرقاق الاسير وسلب حريته للانتقام من العدو مخالف لقوله تعالى ﴿..وَلاَ

---

[١] \ سورة محمد : ٤ .

[٢] \ سورة البقرة: ٢٥٦ .

تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى...﴾[١].

٢. جعل القرآن تحرير الرقيق كفارة لكثير من الذنوب كما في الظهار والقتل خطأ .

٣. خصص القرآن ثمن (١١\٨) موارد الزكاة لتحرير العبيد، فيسترد الرقيق حريته بدفع مبلغ يتقاضاه من الزكاة ويدفعه لسيده مقابل تحريره .

٤. أقرّ القرآن ان ولد كل جارية من حر عاشرها بالزواج او الملك حر وان امه (ام الولد) تتحرر تلقائياً بعد موت زوجها او سيدها، وبذلك قضى الإسلام على النسب كسبب من اسباب الرق.

٥. أمر الاسلام امر وجوب والزام كل شخص متمكن مالياً بأن يتعاون بماله في تحرير العبيد عن طريق شرائهم وتحريرهم، أو عن طريق دفع المال ليدفعوه الى اسيادهم مقابل تحريرهم، قال تعالى ﴿لَيْسَ الْبِرَّ أَنْ تُوَلُّوا وُجُوهَكُمْ قِبَلَ الْمَشْرِقِ وَالْمَغْرِبِ وَلَكِنَّ الْبِرَّ مَنْ آمَنَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الآخِرِ وَالْمَلائِكَةِ وَالْكِتَابِ وَالنَّبِيِّينَ وَآتَى الْمَالَ عَلَى حُبِّهِ ذَوِي الْقُرْبَى وَالْيَتَامَى وَالْمَسَاكِينَ وَابْنَ السَّبِيلِ وَالسَّائِلِينَ وَفِي الرِّقَابِ﴾[٢]، والمراد بالرقاب هو تحرير العبيد والجواري في سبيل الله لاسترداد حريتهم المسلوبة عنهم بغير حق.

٦. امر سبحانه وتعالى في القرآن الكريم اسياد العبيد بتحرير عبيدهم مجانا او مقابل بدل يدفعونه لهم ، فقال ﴿..فَكَاتِبُوهُمْ إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًا..﴾[٣].

٧. شجع القرآن كل انسان متمكن على تحرير العبيد مقابل أجر من الله ، فقال ﴿وَمَا أَدْرَاكَ مَا الْعَقَبَةُ، فَكُّ رَقَبَةٍ﴾[٤].

٨. أقر الإسلام تحرير الاصول من العبيد والجواري تلقائيا اذا ملكهم فروعهم .

٩. من اعتق حصته من العبد المشترك عتق عليه من حصة شريكه ايضا، اذا كان متمكناً ماليا فعليه دفع تعويض للشريك الاخر مقابل حصته .

١\ سورة انعام : ١٦٤ .
٢\ سورة البقرة : ١٧٧ .
٣\ سورة النور: ٣٣ .
٤\ سورة البلد : ١٢- ١٣ .

وهكذا كافح القرآن هذا المرض-الاجتماعي المزمن الذي كان يهين كرامة الانسان ويحطم شخصيته ويزيل حريته التي هي اغلى ما يملكه في حياته، فكيف يقر فكرة همجية نشأت في مجتمعات مختلفة منها مجتمع بلاد النهرين في عصر دولة اور الثالثة (حوالي ٢١٠٠ق.م) وغيرها من الأمم القديمة، فتحول كثير من الاحرار الى ارقاء اما لانهم باعوا أنفسهم او أطفالهم بسبب الجوع او الدَين بسبب الفقر، واما لان دائنيهم استولوا عليهم واستعبدوهم لعجزهم عن الوفاء بديونهم ، وفي المجتمع الاغريقي كان مصدر الرق ثلاثة: الميلاد، والحرب، وحكم القانون[١].

---

[١] ينظر: مدخل تاريخي لدراسة حقوق الانسان ، المرجع السابق، ص١١٣ وما يليها .

الفصل الثاني

حق الحرية المكانية
(المسكن والتنقل)

توزع دراسته من الناحية الشكلية على مبحثين:

الأول لبيان حق حرية المسكن.

والثاني لحق حرية التنقل.

المبحث الأول

حق حرية المسكن

المسكن هو المكان الذي عد لإقامة الانسان فيهاعلى وجه المعتاد بصفة دائمة او مؤقته،وللمساكن الخاصة حرمةفي الإسلام، فلا يجوز دخولها الا لضرورة، وحرمة المسكن في حقيقتها تكملة للحرية الشخصية او نتيجة لها، وبرعاية هذا الحق يضمن للفرد هدوءه في سكنه لا يقلقه احد وخاصة في الليل حيث يكون الاقلاق اشد أثراً.

وقد نص القرآن الكريم على هذا الحق في قوله تعالى ﴿يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لاَ تَدْخُلُوا بُيُوتًا غَيْرَ بُيُوتِكُمْ حَتَّى تَسْتَأْنِسُوا وَتُسَلِّمُوا عَلَى أَهْلِهَا ذَلِكُمْ خَيْرٌ لَكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ، فَإِنْ لَمْ تَجِدُوا فِيهَا أَحَدًا فَلاَ تَدْخُلُوهَا حَتَّى يُؤْذَنَ لَكُمْ وَإِنْ قِيلَ لَكُمْ ارْجِعُوا فَارْجِعُوا هُوَ أَزْكَى لَكُمْ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ﴾[1]، وبمقضى هذه الآية الكريمة جعل الله البيت سكناً يفيء اليه الناس فتسكن ارواحهم وتطمئن نفوسهم ويأمنون على عوراتهم وحرماتهم.

والبيوت لا تحقق هذه الاهداف وغيرها، ما لم تكن حرماً آمنا لا يستبيحه احد الا بعلم اهله واذنه، ان استباحة حرمة البيت من الداخلين دون استئذان، يجعل اعينهم تقع على عورات، وعبرّ القرآن عن الاستئذان بالاستئناس وهو تعبير يوحي بلطف الاستئذان ولطف الطريقة التي يجيء بها الطارق، فتحدث في نفوس اهل البيت انسا واستعداداً لاستقباله، وبعد الاستئذان اما ان يكون في البيت احد من اهلها او لايكون، فإن لم يكن فيها احد فلا يجوز اقتحامها بعد الاستئذان لانه لادخول بغير اذن، لذا قال تعالى ﴿فَإِنْ لَمْ تَجِدُوا فِيهَا أَحَدًا فَلاَ تَدْخُلُوهَا...﴾، وإن كان فيها احد من اهلها فإن مجرد الاستئذان لا يبيح الدخول فإنما هو طلب للإذن، فإن لم يأذن اهل البيت فلا دخول ويجب الانصراف دون تلكأ ولا انتظار كما قال تعالى ﴿...وَإِنْ قِيلَ لَكُمْ ارْجِعُوا فَارْجِعُوا هُوَ أَزْكَى لَكُمْ...﴾، أي ارجعوا دون ان تجدوا

---

[1] سورة النور: ٢٧-٢٨ .

في انفسكم غضاضة ودون ان تشعروا من اهل البيت الاساءة اليكم او النفرة منكم، فللناس اسرارهم واعذارهم ويجب ان يترك لهم تقدير الموقف. وهذه التعليمات هي لإحترام حرمة المسكن الذي هو نابع من حق حرية الانسان في مسكنه.

ونستنتج من هذه الآية ان القرآن منهاج الحياة فهو يحتفل بهذه الجزئية من الحياة الاجتماعية ويمنحها هذه العناية، فالاستئذان على البيت يحقق حرمتها التي تجعل منها مثابة وسكنا، ويوفر على اهلها الحرج من المفاجأة والضيق بالمباغتة والتأذي باكتشاف العورات: عورات الطعام وعورات اللباس وعورات الأثاث، قد لا يحب اهلها ان يفاجئهم عليها الناس دون تهيء وتجمل واعداد.

ويقول الامام الغزالي (رحمه الله) فيما يتعلق بحرية حق المسكن في باب الحسبة (الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر) متناولا الشروط منها انه : يشترط ان يكون المنكر الذي يحاول المحتسب دفعه ومكافحته ظاهرا معلوما بغير تجسس، فكل من ستر معصيته في داره واغلق بابه لايجوز ان يُتجسس عليه، وقد نهى الله تعالى عنه في قوله ﴿وَلاَ تَجَسَّسُوا﴾ وهو في استعراض هذه الشروط يروي لنا: ان عمر بن الخطاب رضي الله عنه تسلق دار رجل فرآه على حالة منكرة، فأنكر عليه فقال: يا أمير المؤمنين ان كُنتُ أنا قد عصيت الله من وجه واحد، فأنت قد عصيته من ثلاثة اوجه. فقال: وما هي؟ فقال: قد قال الله تعالى ﴿وَلاَ تَجَسَّسُوا﴾[١] وقد تجسست ، وقال الله تعالى ﴿...وَأْتُوا الْبُيُوتَ مِنْ أَبْوَابِهَا...﴾[٢] وقد تسورت من السطح، وقال تعالى ﴿لاَ تَدْخُلُوا بُيُوتًا غَيْرَ بُيُوتِكُمْ حَتَّى تَسْتَأْنِسُوا وَتُسَلِّمُوا عَلَى أَهْلِهَا﴾[٣] وما سلمت ، فتركه عمر لانه وجده على حق في حرمة مسكنه ولم يحاسبه، ولكن شرط عليه التوبة، ثم يقول الغزالي: "فاعلم ان من اغلق باب داره وتستر بحيطانه فلا يجوز الدخول عليه بغير اذنه لتعرف المعصية، الا ان ظهر في الدار ظهوراً يعرفه من هو خارج الدار".[٤]

ويستنتج من القرآن الكريم والسنة النبوية واقوال الفقهاء من السلف الصالح، انه لا يجوز الدخول دار شخص لغرض التفتيش الا بعد اعلامه واخباره مقدما وبحضور صاحب البيت او من ينوب عنه أو شخص من ذوي الوجوه في المنطقة كالمختار.

---

[١] \ سورة الحجرات: ١٢ .

[٢] \ سورة البقرة: ١٨٩

[٣] \ سورة النور: ٢٧

[٤] \ احياء علوم الدين : ١٢\٣٢٠ .

ولكن التطور التكنلوجي ادى الى هتك حرمة البيوت والمساكن-عن طريق اجهزة التقاط الصور ونقلها والتسمع والتسجيل وغير ذلك مما يهدد الحياة الخاصة للافراد، حيث اصبح من اليسر غزو الحياة الخاصة في البيت، وقد ظهرت اجهزة حديثة الغت المسافة كعائق للاطلاع على ما يدور من خصوصيات في مكان بعيد، كما ظهرت اجهزة هاتفية واجهزة التنصت على ما يدور داخل مكان مغلق عن طريق اجهزة توضع خارج المسكن او ترشق في الحائط، والتقدم التكنولوجي بلغ مداه حدا بحيث اصبح من الممكن تتبع الشخص في كافة خصوصياته داخل المسكن وخارجه، كما ظهر مصدر جديد للخطر على الحياة الخاصة للافراد وهو العقل الالكتروني الذي باستطاعته ان يجمع اكبر قدر ممكن من المعلومات المتعلقة بالحياة الخاصة للفرد داخل مسكنه وخارجه[١]، إضافة الى ذلك فان تغير الظروف السكانية وظهور المباني المرتفعة والمتلاصقة جعل من السهل اختلاس النظر والاطلاع على العورات داخل البيوت، وبوجه خاص في الحدائق البيتية، وهكذا نجد انه كلما تقدم الانسان مادياً يتقهقر الى الوراء خلقياً ومعنوياً، وذلك للفصل بين الطاقة المادية والطاقة الروحية في انجاز متطلبات الحياة في حين ان هاتين الطاقتين صنوان كُلٌ يكمل الثاني، فالتطور الحضاري مصيره الفشل في تأمين سعادة الانسان ما لم تدعمه الطاقة الروحية.

---

[١] ينظر الحق في احترام الحياة الخاصة (الحق في الخصوصية) للدكتور حسام الدين كامل الاهواني، ص٥ ومابعدها.

المبحث الثاني

حق حرية التنقل

لا يوجد اي تشريع في العالم منح حرية التنقل للانسان مثل الشريعة الاسلامية، ذلك لأن جنسية المسلم هو الاسلام فلا يوجد عليه منع التنقل داخل البلد وخارجه الا بقدر ما يتعارض مع المصلحة العامة.

واول تطبيق للتنقل والهجرة من اقليم الى آخر او من منطقة الى اخرى او من بلد الى اخر حسب الاختيار الحر بعد الإسلام، هجرة الرسول(ﷺ) من مكة الى المدينة. ومن اروع صور التعاون بين الناس في التاريخ هو التعاون بين الانصار والمهاجرين مع رسول الله (ﷺ) .

فحرية التنقل مكفولة في الاسلام سواءً كان التنقل للاصطياف او التجارة او لمعالجة المريض او لاي غرض اخر مشروع، وقد نصّ القرآن الكريم على حرية التنقل في آيات متعددة منها قوله تعالى ﴿هُوَ الَّذِي جَعَلَ لَكُمْ الأَرْضَ ذَلُولاً فَامْشُوا فِي مَنَاكِبِهَا وَكُلُوا مِنْ رِزْقِهِ وَإِلَيْهِ النُّشُورُ﴾[1].

القرآن يقر السيادة الاقليمية لتنظيم الحياة الادارية والسياسية والثقافة الاقتصادية وغيرها، لكن يجب ان لا تحول هذه السيادة دون حرية التنقل والسكن داخل الاقليم وخارجه، لان ما خلق في الارض ظاهرها وباطنها مشترك بين الأُسر البشرية، قال تعالى ﴿هُوَ الَّذِي خَلَقَ لَكُمْ مَا فِي الأَرْضِ جَمِيعًا..﴾[2]، ومنها قوله تعالى ﴿فَسِيرُوا فِي الأَرْضِ فَانْظُرُوا كَيْفَ كَانَ عَاقِبَةُ الْمُكَذِّبِينَ﴾[3]، أي لتأخذوا الدروس والعبر من حياة غيركم ومصيرهم ونتائج اعمالهم، ومنها قوله تعالى ﴿يَاعِبَادِي الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّ أَرْضِي وَاسِعَةٌ فَإِيَّايَ فَاعْبُدُونِ﴾[4].

وقد يكون التنقل واجبا لحماية الحياة او الدين او العرض او المال، كما نصَّ على ذلك

---

[1] \ سورة الملك: ١٥ . ذلولاً : اي سهلة المشي فيها . مناكبها: أي جوانبها . من رزقه: المخلوق لأجلكم. النشور: الاحياء بعد الموت.

[2] \ سورة البقرة : ٢٩ .

[3] \ سورة الانعام: ١١ .

[4] \ سورة العنكبوت: ٥٦ .

القرآن الكريم في قوله تعالى ﴿إِنَّ الَّذِينَ تَوَفَّاهُمُ الْمَلاَئِكَةُ ظَالِمِي أَنفُسِهِمْ قَالُوا فِيمَ كُنتُمْ قَالُوا كُنَّا مُسْتَضْعَفِينَ فِي الأَرْضِ قَالُوا أَلَمْ تَكُنْ أَرْضُ اللَّهِ وَاسِعَةً فَتُهَاجِرُوا فِيهَا...﴾[1]، وقد يكون التنقل لكسب العلم والمعرفة والاطلاع على التطور الحضاري في البلاد الاخرى لنشر تلك المعرفة بين ابناء بلده بعد الرجوع، قال تعالى ﴿وَمَا كَانَ الْمُؤْمِنُونَ لِيَنفِرُوا كَافَّةً فَلَوْلاَ نَفَرَ مِنْ كُلِّ فِرْقَةٍ مِنْهُمْ طَائِفَةٌ لِيَتَفَقَّهُوا فِي الدِّينِ وَلِيُنذِرُوا قَوْمَهُمْ إِذَا رَجَعُوا إِلَيْهِمْ لَعَلَّهُمْ يَحْذَرُونَ﴾[2].

وحرية التنقل بعد ان أقرها القرآن، وردت بعد أكثر من اربعة عشر قرناً، في الاعلان العالمي لحقوق الانسان الصادر سنة ١٩٤٨ حيث نص في المادة (١٣) على ان: (لكل فرد حرية التنقل واختيار محل اقامته داخل حدود كل دولة ، ويحق لكل فرد ان يغادر أية بلاد بما في ذلك بلده كما يحق له العودة اليه).

تقييد حرية التنقل:

يجوز لولي الامر تقييد حرية التنقل لفترة زمنية اذا كانت هناك مصلحة عامة تقتضي هذا التقييد، كما منع عمر بن الخطاب ﷺ كبار الصحابة من المهاجرين والانصار من مغادرة المدينة المنورة الا باذنه لمصلحة المسلمين عن طريق الاستفادة من مشورتهم باعتبارهم اهل الشورى ولمساعدته في تركيز ركائز الدولة الاسلامية الفتية.

وقد يكون المنع لغرض صحي، قال رسولﷺ(إذا سمعتم الطاعون في ارض فلا تدخلوها وإذا وقع بارض وانتم فيها فلا تخرجوا منها)[3].

والاسلام لم يكتف بمنح حرية التنقل بل حافظ على سلامة التنقل بفرض اشد العقوبات على قطاع الطريق الذين يهددون ارواح المتنقلين واموالهم بالخطر، فقال سبحانه وتعالى ﴿إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الأَرْضِ فَسَاداً أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلاَفٍ أَوْ يُنفَوْا مِنْ الأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنيَا وَلَهُمْ فِي الآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ﴾[4].

---

[1] \ سورة النساء :٩٧ .

[2] \ سورة التوبة : ١٢٢ . فالقرآن اول قانون في الكرة الارضية منذ الخليقة اقر نظام البعثات والتنقل من بلد لاخر لغرض كسب العلم .

[3] \ ينظر: صحيح البخاري : ١٢٨١\٣ . وصحيح مسلم: ١٧٣٧\٤ .

[4] \ سورة المائدة : ٣٣ .

الفصل الثالث

حق الحرية المعنوية

(حرية الدين والرأي والتفكير والاجتهاد)

نتناول بحث هذه الحريات الأربع في اربعة مباحث.

المبحث الأول

الحريات الدينية في القرآن الكريم

زعم البعض[١] ان كل ما في القرآن الكريم مثل: (اعرض، وتولى عنهم، وذرهم) وما اشبه ذلك منسوخ بآية السيف فلا يوجد كل سماح مع غير المسلم، ويذهب في كتابه الناسخ والمنسوخ الى ان جميع آيات السماح بالنسبة لغير المسلمين منسوخة ، ويرى ان من واجب كل من يستطيع ان يحمل السلاح ان يحارب غير المسلم باستثناء الذمي ويقول له صر مسلماً وإلا اقتلك ، ويقول ان آية السيف[٢] نَسَخَتْ مائة واربعاً وعشرين آية في القرآن ثم نسخ آخرها اولها، وهذه الآيات المنسوخة كلها متعلقة بالعلاقات السليمة بين المسلم وغير المسلم.

وهذا الاتجاه هو المنهج الذي اتخذه ابن حزم الاندلسي في كتابه (الناسخ والمنسوخ في القرآن الكريم) وكذلك ابوجعفر النحاس[٣] وغيرهما ممن ذهب الى ان كل آية نزلت بشأن حُسن معاملة المسلمين مع غير المسلمين منسوخة.

بينما من تتبع بعمق جميع الآيات الواردة في القرآن الكريم الآمرة بالقتال كلها جاءت للدفاع الشرعي العام ، كلما تعرض الإسلام والمسلمون للخطر في اوطانهم وارواحهم واعراضهم واموالهم ودينهم . ومن الواضح ان الاسلام هو دين السلم لانه مشتق من السلام وهو يأمر بني الانسان بأن تكون تحياتهم المتبادلة في الصباح والمساء (السلام عليكم

---

١ \ منهم هبة الله بن سلامة بن نصير بن علي البغدادي (ت٤١٠هـ) في كتابه الناسخ والمنسوخ . دراسة وتحقيق د.موسى بناني ، ص:٢٠٢ ومايليها ، وابن حزم الاندلسي في كتابه الناسخ والمنسوخ في القرآن الكريم ، تحقيق د.عبد الغفار سليمان البغدادي ، طبعة بيروت ، ص:١٤ ومايليها.

٢ \ وهي آية الخامسة من سورة التوبة ﴿فَإِذَا انسَلَخَ الأَشْهُرُ الْحُرُمُ فَاقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدْتُمُوهُمْ وَخُذُوهُمْ وَاحْصُرُوهُمْ وَاقْعُدُوا لَهُمْ كُلَّ مَرْصَدٍ فَإِنْ تَابُوا وَأَقَامُوا الصَّلاَةَ وَآتَوُا الزَّكَاةَ فَخَلُّوا سَبِيلَهُمْ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ﴾. هذه الآية جاءت لحالة الدفاع الشرعي و اخرها مخصصة لاولها .

٣ \ هو محمد بن احمد بن اسماعيل الصفار في كتابه الناسخ والمنسوخ في القرآن.

وعليكم السلام)، ورد لفظ (السلم) ومشتقاته في القرآن الكريم في اكثر من (٨٠) آية، منها قوله تعالى ﴿يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا ادْخُلُوا فِي السِّلْمِ كَافَّةً وَلاَ تَتَّبِعُوا خُطُوَاتِ الشَّيْطَانِ إِنَّهُ لَكُمْ عَدُوٌّ مُبِينٌ﴾[1] ، وهذه الآية الكريمة تبين لنا بوضوح ان استخدام القوة في غير حالة الدفاع الشرعي يعد اتباعا لامر الشيطان وتوجيهاته وهو ألد الاعداء للانسان.

وهناك آيات أخر تدل بصراحة على عدم جواز اللجوء الى القوة الا في حالات الدفاع الشرعي منها قوله تعالى : ﴿وَقَاتِلُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ الَّذِينَ يُقَاتِلُونَكُمْ وَلاَ تَعْتَدُوا إِنَّ اللَّهَ لاَ يُحِبُّ الْمُعْتَدِينَ﴾[2]، وقد نهى القرآن الكريم عن كل تجاوز عن حدود الدفاع الشرعي وامر بأن يكون رد العدوان مساوياً للعدوان كماً وكيفاً، وكل تجاوز عن القدر اللازم يحول المعتدى عليه الى المعتدي والمعتدي الى المعتدى عليه، فقال سبحانه وتعالى: ﴿فَمَنْ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ مَعَ الْمُتَّقِينَ﴾[3] .

ويأمر القرآن الكريم المسلم بان يدعو غير المسلم الى طريق الصواب واعتناق الإسلام عن طريق النصح والوعظ والحكمة والمناقشات العلمية، كما في قوله تعالى: ﴿ادْعُ إِلَى سَبِيلِ رَبِّكَ بِالْحِكْمَةِ وَالْمَوْعِظَةِ الْحَسَنَةِ وَجَادِلْهُمْ بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ إِنَّ رَبَّكَ هُوَ أَعْلَمُ بِمَنْ ضَلَّ عَنْ سَبِيلِهِ وَهُوَ أَعْلَمُ بِالْمُهْتَدِينَ﴾[4].

ولغير المسلم ان يعيش بسلام وامان في كل مجتمع اسلامي ما لم يرتكب جريمة الاعتداء وله حرية ممارسة جميع شعائره الدينية بمقتضى معتقداته مالم يخالف النظام العام والاداب العامة، والمبدأ الثابت في الاسلام : (ان لغير المسلم ما للمسلم وعليه ما على المسلم)، وقد حرّم القرآن الكريم إكراه أي شخص على اعتناق الاسلام لسببين:

- **السبب الاول** : ان الاكراه اذا كان يسيطر على جسم الانسان فانه لا يستطيع ان يسيطر على قلبه وما في باطنه من المعتقد الذي يعتقده، لان الدين او الايمان ليس مجرد الشعارات والعبادات ، وانما هو الاعتقاد الجازم الثابت المطابق للواقع بالله وبما يتفرع عن هذا الاعتقاد من المعتقدات الاخرى والتكاليف الدينية.

---

[1] \ سورة البقرة: ٢٠٨ .

[2] \ سورة البقرة: ١٩٠ .

[3] \ سورة البقرة :١٩٤ .

[4] \ سورة النحل : ١٢٥ .

-- **السبب الثاني** : ان إكراه أي انسان على معتقد ديني او سياسي وهو غير مقتنع به في باطنه يجعل منه انسانا ازدواجيا (منافقا) يكون ظاهره مخالفا لباطنه، والازدواجي او المنافق في اي مجتمع اخطر من عدو هذا المجتمع ، ومن الشواهد التاريخية على ذلك فشل المسلمين في المعركة أُحد بسبب بعض المنافقين بينهم، ولهذين السببين ولغيرهما قال سبحانه وتعالى ﴿لاَ إِكْرَاهَ فِي الدِّينِ قَدْ تَبَيَّنَ الرُّشْدُ مِنْ الغَيِّ...﴾[١].

وقد أراد الرسول إكراه بعض من قريش على الإسلام حبا في مصلحتهم فعاتبه سبحانه وتعالى بالاستفهام الانكاري، فقال له : ﴿وَلَوْ شَاءَ رَبُّكَ لآمَنَ مَنْ فِي الأَرْضِ كُلُّهُمْ جَمِيعًا أَفَأَنْتَ تُكْرِهُ النَّاسَ حَتَّى يَكُونُوا مُؤْمِنِينَ﴾[٢]. وقد بين سبحانه وتعالى للرسول في القرآن الكريم في آيات كثيرة ان واجبه في الرسالة هو تبليغها للناس وعدم استخدام القوة الا في حالة الدفاع الشرعي، ومن تلك الآيات قوله تعالى: ﴿...وَمَا عَلَى الرَّسُولِ إِلاَّ الْبَلاَغُ الْمُبِينُ﴾[٣] وقوله تعالى: ﴿فَإِنْ تَوَلَّوْا فَإِنَّمَا عَلَيْكَ الْبَلاَغُ الْمُبِينُ﴾[٤]، وقوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَعْرَضُوا فَمَا أَرْسَلْنَاكَ عَلَيْهِمْ حَفِيظًا إِنْ عَلَيْكَ إِلاَّ الْبَلاَغُ...﴾[٥] .

وقد زعم بعض المتطرفين من المسلمين ان هذه الآيات وامثالها منسوخة بآية السيف، وهذا زعم باطل لا يغتفر، والقرآن في جميع آياته المتعلقة باحكام العلاقات بين الشعوب والامم يدعونا الى ان نؤمن بان الاصل في هذه العلاقات هو السلم والحرب استثناء لا تستخدم الا في حالة الدفاع الشرعي.

ونجد أن اسس هذه القاعدة الشرعية في القرآن كثيرة منها :

الاساس الاول : وحدة النسب، فجميع الأُسر البشرية إخوة وأخوات، وشيمة الاخوة هي التعاون والتحابب والتضامن والتكافل في استثمار خيرات الارض، كما قال سبحانه وتعالى : ﴿يَاأَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنثَى وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتْقَاكُمْ...﴾[٦].

---

[١] \ سورة البقرة : ٢٥٦ .
[٢] \ سورة يونس : ٩٩ .
[٣] \ سورة النور : ٥٤ .
[٤] \ سورة النحل : ٨٢ .
[٥] \ سورة الشورى : ٤٨ .
[٦] \ سورة الحجرات : ١٣ .

الاساس الثاني : وحدة المعدن، الذي خلق منه الانسان فكل انسان مصنوع من التراب اما بصورة مباشرة كخلق والدنا ادم، او بصورة غير مباشرة كأي انسان اخر، لانه خلق ويخلق من عنصرين احدهما حيمن الذكر والثاني ببيضة الانثى، وهذان العنصران مكونان من جوهر الدم والدم مكون من المواد الغذائية التي يتناولها الانسان، والمواد الغذائية مكونة من التراب، فكل انسان مصنوع من التراب بصورة غير مباشرة، فليس بعضه مصنوعا من الذهب والبعض الاخر من النحاس، حتى يكون للاول حصة الاسد في خيرات هذه الدنيا او يعتبر نفسه افضل من الثاني، كما قال سبحانه وتعالى : ﴿وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَكُمْ مِنْ تُرَابٍ ثُمَّ إِذَا أَنْتُمْ بَشَرٌ تَنتَشِرُونَ﴾[1]، وقد اكد الرسول العظيم(ﷺ) في حجة الوداع هذين الاساسين للعلاقات البشرية قائلاً :((كلكم من ادم وادم من تراب، لافضل لعربي على أعجمي ولا لأبيض على اسود الا بالتقوى))[2]، أي بالطاقة الروحية التي تقرب الانسان من الله وبالتالي تجعله عنصراً نافعا للبشرية كما قال الرسول (ﷺ) (افضل الناس انفعهم للناس).

الاساس الثالث: وحدة الصانع، قال تعالى ﴿يَاأَيُّهَا النَّاسُ اعْبُدُوا رَبَّكُمْ الَّذِي خَلَقَكُمْ وَالَّذِينَ مِنْ قَبْلِكُمْ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ﴾[3].

الاساس الرابع: وحدة الدين، قال تعالى: ﴿شَرَعَ لَكُم مِّنَ الدِّينِ مَا وَصَّى بِهِ نُوحاً وَالَّذِي أَوْحَيْنَا إِلَيْكَ وَمَا وَصَّيْنَا بِهِ إِبْرَاهِيمَ وَمُوسَى وَعِيسَى أَنْ أَقِيمُوا الدِّينَ وَلَا تَتَفَرَّقُوا فِيهِ...﴾[4].

الاساس الخامس: وحدة المصالح المشتركة، خلق سبحانه وتعالى الكرة الارضية وما في ظاهرها وباطنها لمصلحة الأُسرة البشرية دون تفضيل احد على احد ، فقال سبحانه وتعالى : ﴿هُوَ الَّذِي خَلَقَ لَكُمْ مَا فِي الأَرْضِ جَمِيعًا...﴾[5].

---

[1] \ سورة الروم : ٢٠ .

[2] \ ينظر : مسند الربيع : ص١٧٠ (برقم ٤١٩)، والمعجم الكبير للطبراني : ١٢\١٨ (برقم ١٦).

[3] \ سورة البقرة : ٢١ .

[4] \ الشورى : ١٣

[5] \ سورة البقرة : ٢٩ .

الاساس السادس: وحدة المصير، وهو الموت والفناء بعد الوجود، قال تعالى: ﴿الَّذِي خَلَقَ الْمَوْتَ وَالْحَيَاةَ لِيَبْلُوَكُمْ أَيُّكُمْ أَحْسَنُ عَمَلاً...﴾[١] ، وقال ﴿مِنْهَا خَلَقْنَاكُمْ وَفِيهَا نُعِيدُكُمْ وَمِنْهَا نُخْرِجُكُمْ تَارَةً أُخْرَى﴾[٢] وقوله تعالى ﴿أَيْنَمَا تَكُونُوا يُدْرِكُّمْ الْمَوْتُ وَلَوْ كُنتُمْ فِي بُرُوجٍ مُشَيَّدَةٍ﴾[٣].

الاساس السابع: وحدة المسؤولية والجزاء، فإن كان العمل خيراً فجزاؤه خير وإن كان شرا فجزاؤه شر، قال تعالى: ﴿فَمَنْ يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ خَيْرًا يَرَه، وَمَنْ يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ شَرًّا يَرَه﴾[٤].

ونستنتج من هذه الآيات وغيرها ان الإسلام ليس دين الإرهاب، وما ورد من تعبير الارهاب في قوله تعالى ﴿وَأَعِدُّوا لَهُمْ مَا اسْتَطَعْتُمْ مِنْ قُوَّةٍ وَمِنْ رِبَاطِ الْخَيْلِ تُرْهِبُونَ بِهِ عَدُوَّ اللَّهِ وَعَدُوَّكُمْ...﴾[٥] ، إنما المراد به هو التخويف وليس الهجوم والاعتداء على الغير، فالقوة العسكرية بكافة انواعها من الوسائل الوقائية لان العدو اذا علم ان طرفه الاخر يملك ما يملكه هو من قوة حربية يكفّ نفسه عن التهديد والاعتداء ويجلس معه في المفاوضات وحل المشاكل بالطرق السلمية .

أما اذا وجد ان الطرف الآخر ضعيف فانه يتعامل معه معاملة من يكون فوق القانون وميثاق الامم المتحدة والاعراف الدولية، كما هو واضح الان بالنسبة الى التصرفات اللاأخلاقية والاعتداءات المتكررة من بعض الدول على بعض، لان الجهة المعادية تعرف مدى ضعف الجهة المعتدى عليها من حيث الإرادة والقوة.

هذا هو القرآن الكريم ولو جرد هذا الدستور العظيم الخالد من الخرافات التي ادخلت في تفاسيره ، ولو عمل به المسلمون بصورة صحيحة لآمن به من يعيش في الارض تلقائياً لانه دين السلم والمحبة والوئام ودين العلم والعمل والفطرة السليمة ونظام للحياة في العالمين الدنيوي والاخروي .

---

[١] \ سورة الملك : ٢

[٢] \ سورة طه : ٥٥

[٣] \ سورة النساء: ٧٨

[٤] \ سورة الزلزلة : ٧-٨ .

[٥] \ سورة الانفال : ٦٠

المبحث الثاني

حرية الرأي

أمر القرآن الكريم في (٤٩) آية باستخدام العقل السليم، وقال فلاسفة المسلمين ومنهم الغزالي (رحمه الله) العقل والنقل (الشريعة الاسلامية) صنوان كل منهما يكمل الآخر، فالتمسك بالنقل وحده دون استخدام العقل لايحقق الاهداف التي شرع هذا النقل لأجلها، كما ثبت ذلك عمليا في العالم الإسلامي المتأخر عن ركب الحضارة التكنولوجية للدول المتقدمة ، كما ان التمسك بالعقل وحده بمعزل عن النقل قد يؤدي بالانسان الى الهاوية، كما هو ثابت في حياتنا المعاصرة بالنسبة للذين هم بمعزل عن الدين وعن الطاقة الروحية المستمدة منه .

ومن مزايا العقل استخدامه في بيان الرأي والتشاور، وقد امر القرآن الكريم ولي الأمر في كل مجتمع اسلامي ان لايصنع القرار بارادته المنفردة اذا كان هذا القرار يتعلق بالمصلحة العامة، بل يجب عليه الاستشارة بأهل الرأي كل في حقل اختصاصه، فقال مخاطبا النبي محمداً (ﷺ) مريدا به كل مسؤول في العالم الإسلامي في كل زمان ومكان ﴿وَشَاوِرْهُمْ فِي الأَمْرِ﴾، والمستشار امين يجب عليه ان يبين رأيه لهذا المسؤول بكل امانة وشجاعة، بعيدا عن التملق والنفاق والرياء والخوف والإنحياز، فايصال الحقيقة الى المسؤولين من المستشارين بطريقة مخالفة لما يرونه صحيحا ويؤمنون به، خيانة مع الله ومع هذا المسؤول ومع مجتمعهم، كما انه خيانة وطنية يتحملون امام الله وامام المجتمع وزر تبعات ايصال رأيهم بما يخالف الواقع والحقيقة ومصلحة المجتمع، وقد بيّن القرآن الكريم صفات الشخص المسؤول والراعي عن رعيته في قوله تعالى مخاطبا نبيه محمداً (ﷺ) ومريدا به كل مسؤول يتولى سلطة إدارة رعيته في كل زمان ومكان قائلاً : ﴿فَبِمَا رَحْمَةٍ مِنْ اللَّهِ لِنْتَ لَهُمْ وَلَوْ كُنْتَ فَظًّا غَلِيظَ الْقَلْبِ لاَنْفَضُّوا مِنْ حَوْلِكَ فَاعْفُ عَنْهُمْ وَاسْتَغْفِرْ لَهُمْ وَشَاوِرْهُمْ فِي الأَمْرِ فَإِذَا عَزَمْتَ فَتَوَكَّلْ

عَلَى اللَّهِ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُتَوَكِّلِينَ﴾[١] .

وقد بيّن القرآن الكريم صفات الانسان الكامل المتميّز بصفات تخدم نفسه ومجتمعه وترضي ربه، ومن ابرز هذه الصفات التشاور واستخدام الرأي للوصول الى الحق والصواب قائلاً في قوله تعالى ﴿فَمَا أُوتِيتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَمَتَاعُ الْحَيَاةِ الدُّنْيَا وَمَا عِنْدَ اللَّهِ خَيْرٌ وَأَبْقَى لِلَّذِينَ آمَنُوا وَعَلَى رَبِّهِمْ يَتَوَكَّلُونَ، وَالَّذِينَ يَجْتَنِبُونَ كَبَائِرَ الإِثْمِ وَالْفَوَاحِشَ وَإِذَا مَا غَضِبُوا هُمْ يَغْفِرُونَ، وَالَّذِينَ اسْتَجَابُوا لِرَبِّهِمْ وَأَقَامُوا الصَّلاَةَ وَأَمْرُهُمْ شُورَى بَيْنَهُمْ وَمِمَّا رَزَقْنَاهُمْ يُنْفِقُونَ﴾[٢].

وحرية الرأي رغم الأمر بها في القرآن الكريم الا انها ليست مطلقة ، بل هي مقيدة بان يكون هذا الرأي لمجرد خدمة المصلحة العامة بعيدا عن الاغراض الشخصية والمصالح الفردية، وان لايكون صاحب الرأي مدفوعا من جهة معادية، وان لايكون رأيه مخالفاً للنظام العام والآداب العامة .

---

[١] \ سورة ال عمران : ١٥٩ ، الفظ= سيء الخلق ، وغليظ القلب= هو القاسي، فيجب على ولي الامر ان تتغلب فيه صفة العفو على صفة العقاب لان الغرض من العقاب هو الاصلاح فاذا امكن الاصلاح بطريقة اخرى غير العقاب يجب اختيارها.

[٢] \ سورة الشورى: ٣٦-٣٨ .

المبحث الثالث

حرية التفكير

ومن الواضح ان حرية التفكير تسبق من الناحية العملية حرية الرأي، لان كل رأي يأتي بدون روية وتفكير لايكون على صواب غالبا، والتفكير كما يسمية الفلاسفة وعلماء المنطق هو النظر بالبصيرة، وهو ملاحظة المعقول المعلوم لتحصيل المجهول، بأن يتفكر الانسان في معلوماته المخزونة في دماغه من التصورات والتصديقات التي كسبها لنفسه او ورثها من سلفه وجيله السابق، وذلك بتحليلها وتعليلها وترتيبها لغرض اكتساب معلومات جديدة من التصورات والتصديقات التي كانت مجهولة لدى جيله السابق، ليضيف هذه المعلومات الموروثة من الجيل السابق ليسلم المجموع الى الجيل الذي يليه وهكذا.

ومن الواضح ان حضارة كل أمة ليست من صنع جيل واحد، بل يساهم فيها الاجيال المتعاقبة ويقاس مدى تقدم كل مجتمع وتخلفه بعدد المفكرين في هذا المجتمع وباستخدام تفكيرهم في تطوير مجتمعهم من الحسن الى الاحسن ومن الفاضل الى الافضل، وجميع الآيات التي تبحث في القرآن الكريم عن اوضاع واحوال ومصير الامم السابقة كلها لغرض تذكير الانسان وتفكيره في تلك الاحوال والاوضاع لاخذ العبرة بها والتمسك بخيرها والاستبعاد عن شرها، كما قال سبحانه وتعالى ﴿لَقَدْ كَانَ فِي قَصَصِهِمْ عِبْرَةٌ لِأُوْلِي الأَلْبَابِ...﴾[1]، ولأهمية التفكير في نيل سعادة الدين والدنيا امر به القرآن الكريم في اكثر من (٨٠) آية ، منها قوله تعالى ﴿....كَذَلِكَ يُبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمْ الآيَاتِ لَعَلَّكُمْ تَتَفَكَّرُونَ﴾[2]، وقوله تعالى ﴿هَلْ يَسْتَوِي الأَعْمَى وَالْبَصِيرُ أَفَلاَ تَتَفَكَّرُونَ﴾[3]، وقوله تعالى ﴿إِنَّ فِي خَلْقِ السَّمَاوَاتِ وَالأَرْضِ وَاخْتِلاَفِ اللَّيْلِ وَالنَّهَارِ لآيَاتٍ لِأُولِي الأَلْبَابِ، الَّذِينَ يَذْكُرُونَ اللَّهَ قِيَامًا وَقُعُوداً وَعَلَى جُنُوبِهِمْ

---

[1] سورة يوسف: ١١١ .

[2] سورة البقرة : ٢١٩ .

[3] سورة الانعام : ٥٠ .

وَيَتَفَكَّرُونَ فِي خَلْقِ السَّمَاوَاتِ وَالأَرْضِ رَبَّنَا مَا خَلَقْتَ هَذا بَاطِلاً سُبْحَانَكَ فَقِنَا عَذَابَ النَّارِ﴾[١] .

وتأكيداً لما جاء في القرآن قال الرسول(ﷺ): ((لا تكونوا إمعه تقولون ان احسن الناس احسنّا وإن ظلموا ظلمنا، ولكن وطنوا أنفسكم إن احسن الناس ان تحسنوا وان اساءوا فلا تظلموا))[٢].

ويستنتج من الآيات المذكورة وغيرها مدى اهتمام الإسلام بالتفكير واستخدام الرأي والإجتهاد .

---

[١] \سورة آل عمران : ١٩٠-١٩١ .

[٢] \ صحيح الترمذي بشرح ابن العربي – باب البر والصلة : ٨\١٧٠ .

المبحث الرابع

حرية الاجتهاد

الاجتهاد لغة مشتق من جهد (بضم الجيم وفتحه) بمعنى بذل الطاقة البدنية الفكرية لغرض ما.

وفي اصطلاح اهل الشرع: بذل الفقيه ما في وسعه من الطاقة الفكرية والبدنية للحصول على حكم شرعي صحيح في اعتقاده للقضية المعنية لمعرفة حكمها[١] عند غياب النص. أما في حالة وجود النص فلا مجال للإجتهاد، للقاعدة الشرعية العامة المتفق عليها وهي (لا مساغ للإجتهاد في مورد النص). وعلى سبيل المثل: نص القرآن الكريم على أن الطلاق يوزع على ثلاث مرات، فقال ﴿الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ﴾[٢] و(التَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ) هو المرة الثالثة، فكل اجتهاد مخالف لهذا النص باطل أياً كان مركز المجتهد، فالقول بوقوع طلقات الثلاث مرة واحدة باطلٌ.

وفي اصطلاح اهل الصناعة والانتاج بذل المختصين ما في وسعهم من الطاقة الفكرية والبدنية كل في حقل اختصاصه لتطوير القديم وانتاج الجديد.

ومن الآيات الآمرة في القرآن بالاجتهاد قوله تعالى ﴿...فَاعْتَبِرُوا يَا أُولِي الأَبْصَارِ﴾[٣]، وقوله تعالى ﴿وَلِكُلٍّ وِجْهَةٌ هُوَ مُوَلِّيهَا فَاسْتَبِقُوا الْخَيْرَاتِ....﴾[٤]، وقوله تعالى ﴿وَقُلْ اعْمَلُوا فَسَيَرَى اللَّهُ عَمَلَكُمْ وَرَسُولُهُ وَالْمُؤْمِنُونَ وَسَتُرَدُّونَ إِلَى عَالِمِ الْغَيْبِ وَالشَّهَادَةِ فَيُنَبِّئُكُمْ بِمَا كُنتُمْ تَعْمَلُونَ﴾[٥].

---

[١] \ اصول الفقه الإسلامي في نسيجه الجديد للباحث : ٤٧٣\٢ .

[٢] \ سورة البقرة : ٢٢٩.

[٣] \ سورة الحشر: ٢ .

[٤] \ سورة البقرة : ١٤٨ .

[٥] \ سورة التوبة : ١٠٥ .

القرآن دستور إلهي خالد، ووظيفة الدستور التصميم والتخطيط والاقتصار على الكليات وتخويل المشرع تشريع قوانين حسب المستلزمات، على ألاّ تخالف قواعد هذا الدستور، كذلك القرآن الكريم دستور إلهي خالد اقتصر على المبادئ العامة والقواعد الكلية، وخوّل عقل المجتدين ارجاع الجزئيات الى تلك الكليات حسب متطلبات الحياة، وصنع دائرة من الاخلاق وقال للعقل البشري تحرك في ضوء مستلزمات الحياة في كل زمان ومكان على ان يكون هذا التحرك داخل تلك الدائرة المكونة من الاخلاق، فكل مجتمع حضاري يستخدم المعلومات التي يرثها من الجيل السابق ليضيف اليها معلومات جديدة ليترك الموروثة مع الجديد الى الجيل الجديد، وهكذا.

خلافا لما عليه المجتمع الإسلامي من ترديد ما قاله السلف دون اضافة أي جديد إليه، ولذلك نجد أن المجتمع الإسلامي قد تخلف عن ركب الحضارة البشرية وأصبحت خيراته لقمة صائغة قدموها للعالم غير الإسلامي، ومسؤولية ذلك تقع على عاتق كل من هو أهل للإجتهاد.

الإجتهاد وشروطه :

الاجتهاد لغة مشتق من الجهد[١] (بضم الجيم وفتحه) بمعنى بذل الطاقة البدنية[٢] والفكرية، وفي الاصطلاح له تعريفات كثيرة كلها تدور حول محور واحد: (وهو بذل الفقيه مافي وسعه من الطاقة الفكرية والبدنية للحصول على الحكم الشرعي الصحيح في اعتقاده للقضية المعنية بالحكم)

ويؤخذ من تعريفه أن الاجتهاد في الأحكام الشرعية يتوقف على الشروط الآتية:-

أ- أن يكون من يتولاه فقهياً وهو من تتوافر فيه العناصر الآتية:-

١. الإلمام بقواعد النحو والصرف والبلاغة لان الأحكام تؤخذ من القرآن والسنة بلغتها الاصلية (العربية) لا من ترجمتها اياً كانت لغة الترجمة.
٢. الالمام بقواعد اصول الفقه والمنطق والفلسفة لمعرفة خواص الالفاظ واوجه دلالاتها على الاحكام وطرق الاستنباط.

---

[١] \ الصحاح في اللغة والعلوم : ٢١٦\١ .

[٢] \ كمراجعة اوليات القضية والاطلاع على احكام القضايا المشابهة ومحاولة معرفة رأي الاخرين ونحو ذلك فانها تدخل في الجهد البدني اضافة الى الجهد الفكري.

٣. الالمام بعلوم الحديث لمعرفة انواعه ودرجة قوته الالزامية.

٤. الاحاطة بمقاصد الشريعة وبالمصالح الدنيوية والاخروية وتمييزها من المفاسد وفهم الصلة بين الشريعة والحياة، فالجاهل بواقع الحياة ومتطلباتها يجهل هذه الصلة وبالتالي يخطأ في معالجة المستجدات .

٥. الالتزام بالشريعة والتحلي بالقيم والتخلي عن كل رذيلة.

٦. الالمام بالقواعد الفقهية لكافة المذاهب الفقهية المدونة لادراك مدارك الاحكام وارجاع الجزئيات الى الكليات، لان هذه القواعد بمثابة النظريات في القوانين الوضعية.

٧. الاطلاع الواسع على المسائل الخلافية الفقهية مع التحليل والتعليل والاستنتاج والترجيح.

٨. معرفة طرق استنباط فقهاء الصحابة والتابعي واصول المذاهب الفقهية.

ب- بذل ما في الوسع من الطاقة العلمية والجهد الفكري والملكة الفقهية للوصول الى حكم الله في القضية فهو مكلف ببذل العناية لا بتحقيق الغاية لذا يكون مثابا في حالة عدم اصابته للحكم الواقعي.

ج- ان تكون الغاية من الاجتهاد حصول الظن كحد ادنى بان ما يصل اليه هو حكم الله، وان تكون المسألة المعنية بالحكم من المسائل الاجتهادية التي لم يحسم حكمها بنص قطعي الدلالة ولا باجماع، مع رعاية قاعدة: (الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد) لاستبعاد الاضطراب في الاحكام السابقة ورعاية استقرار المعاملات المالية وغير المالية هذا اذا لم يكن الاجتهاد السابق متعارضا مع نص قطعي الدلالة او اجماع وإلا فيجب نقضه.

وبالإمكان ارجاع جميع هذه الشروط إلى ثلاثة رئيسة، وهي:

أولا/ الإلمام بمقاصد الشريعة الإسلامية.

ثانيا/ الإلمام بمتطلبات ومستلزمات الحياة في كل زمان ومكان.

ثالثا/ الإلمام بالصلة بين مقاصد الشريعة ومستلزمات الحياة.

أهمية الإجتهاد بصورة عامة :-

١) الاجتهاد من ضروريات الحياة التي اذا اختلت يختل النظام ويتخلف المجتمع، وبالتالي ينحرم من ميراث الارض وخيراتها،[١] فالتطور الحضاري المدهش اليوم ليس الا ثمرة الاجتهاد، فكل جيل جديد يستثمر المعلومات من الجيل السابق ويضيف اليها جديدًا ويسلم رأس المال والربح الى الجيل الذي يليه وهكذا . وعلى سبيل المثل البعد بين تصميم طائرة اليوم وتصميم الطائرة الاولى التي استحدثت كبعد السماء عن الارض ، وقس على الطائرة سائر الاجهزة التقنية الحديثة المتطورة التي انحرم منها العالم الاسلامي ، فكل شيء تطور في العالم سوى الفقه الاسلامي ولو كتب للثروة الفقهية التي تركها لنا السلف الصالح ان تستثمر بصورة صحيحة بحيث يحذف منه ما انقضى دوره كالأمثلة البالية مثل العبد والجارية واضيف اليها جديد في كل جيل ممن يملكون الكفاءة العلمية ويتقيدون بالقيم الاسلامية لاصبحت هذه الثروة مصدراً خصباً لجميع قوانين دول العالم الاسلامي وغير الاسلامي .

٢) القرآن الكريم دستور إلهي كما ذكرنا سابقا اقتصر على الكليات وخول العقل البشري في كل جيل ارجاع الجزئيات الى تلك الكليات، وهذا الارجاع لايكون الاعن طريق الاجتهاد.

٣) من البدهي ان النصوص الشرعية متناهية ومحدودة وان الحوادث والوقائع في حياة الانسان غير متناهية، ومن المستحيل ان يحيط المتناهي باللامتناهي الا عن طريق الكليات وارجاع المستجدات والمتغيرات اليها عن طريق الاجتهاد.

حكم الاجتهاد

يؤخذ من ضرورة الاجتهاد واهميته ان حكمه هو فرض الكفاية على كل مسلم ومسلمة من شأنه ان يصل الى مرتبة الاجتهاد، لما فيه من الاستعداد الذاتي والنضج العقلي، وهذه الصلاحية لم ينفرد بها الإمام ابو حنيفة والإمام مالك والإمام الشافعي والامام جعفر الصادق والامام احمد والإمام زيد والإمام ابن حزم والإمام الأباضي وغيرهم من سائر الفقهاء

---

[١] إشارة الى قوله تعالى :- ﴿وَلَقَدْ كَتَبْنَا فِي الزَّبُورِ مِنْ بَعْدِ الذِّكْرِ أَنَّ الأَرْضَ يَرِثُهَا عِبَادِي الصَّالِحُونَ﴾ (سورة الانبياء: ١٠٥) والمراد بالصالح من يحسن استثمارها .

ورؤساء المدارس الفقهية -(رحمة الله على ارواحهم الطاهرة)، فالاجتهاد غير الرسالة، قال تعالى ﴿مَا كَانَ مُحَمَّدٌ أَبَا أَحَدٍ مِنْ رِجَالِكُمْ وَلَكِنْ رَسُولَ اللَّهِ وَخَاتَمَ النَّبِيِّينَ...﴾[١] ولكن لم يقل :(ان ابا حنيفة او مالكاً او الشافعي او غيرهم خاتم الفقهاء)، كما لم يرد نص في القرآن او السنة يدل على اتباع اقوال هؤلاء الفقهاء الى يوم القيامة وتقديس النصوص الفقهية كتقديس النصوص الشرعية، بل قال لنا القرآن الكريم ﴿فَاسْأَلُوا أَهْلَ الذِّكْرِ إِنْ كُنتُمْ لاَ تَعْلَمُونَ﴾[٢] ، وأهل الذكر كل من يملك اهلية الاجتهاد والفتوى في كل زمان ومكان . وظاهر هذه الآية هو عدم جواز تقليد الأموات، لأن السؤال لا يوجه الى الميت، ولكن علينا أن نحترم هؤلاء الفقهاء وأن نعترف بفضلهم على الأمة الإسلامية وأن نستثمر ما تركوا لنا من الثروة الفقهية لنبني عليها الجديد، وأن لا ننسف ما بنوه لنا ولا نترك ما تركوه من الثروة الفقهية العظيمة التي لو استثمرت بصورة صحيحة لأصبحت مصدرا خصبا لا للقوانين الإسلامية فحسب، بل لقوانين دول العالم الإسلامي وغير الإسلامي.

التقليد واسبابه:

التقليد: هو تلقي الاحكام من مجتهد معين واعتبار اقواله كأنها نصوص من الشارع يَلتزم المقلد باتباعها.

وأسباب انتشار التقليد بعد النهضة الفقهية كثيرة، أهمها ما يأتي:-

١. الضعف السياسي في الدولة الاسلامية: منذ منتصف القرن الرابع عشر الهجري بدأ انقسام الدولة الاسلامية الى عدة أقسام يناهض بعضها بعضاً، وعلى كل قسم منها حاكم سمّى نفسه امير المؤمنين، حتى تفككت الروابط وحل الضعف محل القوة وكان لهذا اثر كبير سلبـي على نشاط الحركة العلمية فضعفت الروح العلمية، وفترت همة العلماء فماتت فيهم روح الاستقلال والثقة بالنفس وانعدام الاجتهاد.

---

[١] \ سورة الاحزاب : ٤٠ .

[٢] \ سورة الانبياء : ٧ .

٢. **تدوين المذاهب الفقهية :** فاصبح الناس عالة عليها واستغنوا بها عن تكلف البحث والتنقيب من جديد واقتصرت همم العلماء على اختصار ما هو مفصل وتفصيل ماهو مختصر من مدونات المذاهب.

٣. **التعصب المذهبي :** فصار كل فقيه ينتمي الى مذهب معين محامياً يدافع عنه بكل ما في وسعه، ووصل الامر الى حد عدم التمييز بين النصوص الشرعية والنصوص الفقهية، وفي هذا المجال يقول الصاوي[١] ما نصه: (ولا يجوز تقليد ما عدا المذاهب الأربعة، ولو وافق قول الصحابة والحديث الصحيح والآية، فالخارج عن المذاهب الأربعة ضال مضل، وربما أداه ذلك للكفر، لأن الأخذ بظواهر الكتاب والسنة من أصول الكفر)، واقول للصاوي ولمن حذا حذوه إن القائل بمثل هذا الكلام هو ضالٌ ومضلٌ، فكيف يُقدم رأي المذاهب الأربعة على القرآن الكريم والسنة النبوية عند التعارض. ويقول الكرخي[٢] (الاصل ان كل آية تخالف قول اصحابنا فإنها تُحمل على النسخ او على الترجيح، والاولى ان تُحمل على التأويل من جهة التوفيق). بينما كان ابو حنيفة (رحمه الله) يقول عن السلف: (هم رجال ونحن رجال ولي ان اجتهد كما اجتهدوا). ومن نماذج التعصب المذهبي، قال لي أحد زملائي من رجال الدين: هل أنت القائل بأن الطلاق الثلاث يقع به طلقة واحدة؟ قلت: كلا. قال: هل قاله ابن تيمية؟ قلت: كلا. قال: هل قاله الشيعة الإمامية؟ قلت: كلا. قال: إذا من قال ذلك؟ قلت: قاله سبحانه وتعالى في قوله ﴿الطَّلاَقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ﴾، والتسريح بالإحسان عبارة عن المرة الثالثة. وكان أمام دارنا عاميٌ عربي يبيع الطماطة، فقلت: اسأل هذا العامي الذي يعرف العربية ولكن لا يعرف القراءة والكتابة، ما الفرق بين المرتين وإثنتين؟ يقول لك: المرتان عنصر الزمن جوهر فيهما، بخلاف الإثنين أو الإثنتين. فوقف برهةً ثم قال لي: لولا الشافعي، لعملت بهذه الآية. هكذا نرى عقلية المقلد وترجيح المذهبية على النصوص الصريحة للقرآن الكريم، بينما قال الشافعي (رحمه الله): (إذا وجدتم قولي مخالفا لحديث نبوي، فأضربوه بعرض الحائط).

---

[١] الشيخ احمد الصاوي المالكي، على تفسير الجلالين، المجلد الثاني، الصحيفة العاشرة.

[٢] الفقيه الحنفي ابو الحسن الكرخي، ملحق تأسيس النظر: ص١١٦ .

٤. فساد نظام التعليم وتوسع علماء الشريعة في الاشتغال بالعلوم الآلية تعلماً وتعليماً (كأصول الفقه والمنطق والفلسفة والبلاغة...) بدون استخدامها في غاياتها. ولا يزال يتردد في ذاكرتي القول الحكيم الذي قاله لي عام ١٩٤٧م، حين كنت مدرسا دينيا في قرية (سرسيان) التابعة لقضاء قلعتدزه، احد رؤساء عشائر بشدَر[١] (الشيخ حسين البوسكيني) وهو شبه أُمي،[٢] حضر مدرستي ضيفاً واستمع الى درسي، حين كنت ادرس مادة المنطق[٣]، فقال: (ايها المشايخ، انتم تبذلون جهود كل حياتكم في سبيل صنع مفتاح لفتح باب، ثم ينتهي عمركم وتضيع جهودكم هذه وتُنقلون إلى مثواكم الأخير قبل أن تفتحوه)، كان يقصد بالمفتاح العلوم الاسلامية الآلية التي تُستخدم في استنباط الاحكام، وبالباب باب القرآن الكريم مصدر الاحكام الشرعية.

أهمية التقليد:

كما ان الإجتهاد من ضروريات الحياة، كذلك التقليد لايقل أهمية من الناحية العلمية من الاجتهاد، لان السواد الاعظم من الناس يجهلون كثيراً من احكام دينهم وهم لا يستطيعون مراجعة مصادر تلك الاحكام، فالحل الوحيد هو السؤال عنها لدى من هو اهل للاجابة، وقد يكون المجيب ايضاً مقلداً فيكون الجواب على سبيل الفتوى دون الاجتهاد، لذا قال تعالى سبحانه وتعالى ﴿فَاسْأَلُوا أَهْلَ الذِّكْرِ إِنْ كُنتُمْ لاَ تَعْلَمُونَ﴾[٤]. ظاهر هذه الآية عدم جواز تقليد الأموات، لأن السؤال لا يوجه إلى الميت.

خطورة التقليد:

تكمن هذه الخطورة في أمور، منها :

١. عدم تمييز المُقلِد بين نصوص مُقَلَّده ونصوص القرآن والسنة في القدسية وعدم تصور أي خطأ في المذهب الذي اعتنقه.

---

[١] \منطقة كردية تقع في كردستان العراق

[٢] \حيث كانت درجته العلمية هي شهادة الدراسة الإبتدائية.

[٣] \ كتاب البرهان للكلنبوي.

[٤] \ سورة الانبياء : ٧ .

٢. التقيد بمذهب معين مدى الحياة يرثه الخلف من سلفه، وهذا ما يؤدي الى التعصب المذهبـي وبالتالي الى تمزق الامة. يقال ان احد ولاة العثمانيين في بغداد كان حنفياً وكان على طريقه جامع للشافعية، فأمر بهدمه ولم ينفذ امره الى ان وقف يوما امام الجامع وقال لمن حوله: الى متى ارى هذه الكنيسة قائمة؟ وقد اخذ الصراع بين المقلدين في بعض العصور شكلاً أشبه بالصراعات الحزبية السياسية في هذا العصر.

٣. التقليد يقتل روح الإنتاج ويبقي المقلد جامداً في تحركه متحجراً في عقله، واقفاً حجر عثرة أمام كل تطور فكري، الأمر الذي يؤدي إلى التخلف عن ركب الحضارة البشرية والتقدم العلمي، كما يشهد بهذه الحقيقة الوضع الحالي للعالم الاسلامي.

٤. المذهب ليس مصدرا للحكم الشرعي ولو كان مذهب الفقيه الصحابي، وذلك استنادا إلى رأي حجة الإسلام الفيلسوف المجتهد الإمام الغزالي رحمه الله حيث قال في كتابه المستصفى (ص٢٤٣) قول الصحابي ليس حجة الذي نصه ما يلي: (إن قول الصحابي ليس حجة أي لا يعتبر مصدراً من مصادر الفقه الإسلامي)، واستدل على ذلك بالأدلة العقلية المنطقية الصرفة قائلا: (ذهب قوم إلى أن مذهب الصحابي حجة مطلقاً، وقوم إلى أنه حجة إن خالف القياس، وقوم إلى أن الحجة في قول أبي بكر وعمر، وقوم إلى أن الحجة قول الخلفاء الراشدين إذا اتفقوا، والكل باطل عندنا، فإن من يجوز عليه الغلط والسهو ولم تثبت عصمته عنه، فلا حجة في قوله، فكيف يُحتج بقولهم مع جواز الخطأ؟ وكيف يُتصور عصمة قوم يجوز عليهم الإختلاف؟ وكيف يختلف المعصومان؟ وكيف وقد اتفقت الصحابة على جواز مخالفة الصحابة؟ فلم يُنكر أبو بكر على من خالفه بالإجتهاد، فإنتفاء الدليل على العصمة ووقوع الإختلاف بينهم وتصريحهم بجواز مخالفتهم: ثلاثة أدلة قاطعة على عدم حجية قول الصحابي).

ونستنتج من هذه الأدلة للإمام الغزالي رحمه الله أن قول أي مذهب من المذاهب الإسلامية المدونة وأية قاعدة من قواعد هذا المذهب أو ذاك، لا يجوز الإفتاء به ولا اعتباره حجة على الحكم المفتى به، ما لم يستند رأي المذهب أو القاعدة الفقهية للمذهب إلى نص في القرآن أو نص ثابت في السنة النبوية، فإذا وجد هذا السند فالحجية فيه لا في رأي المذهب ولا في القاعدة المذهبية.

الفصل الرابع

حق حرية التقاضي وضمانات المتهم

وتقســم دراســة الموضــوع إلى مبحـثين ،
يخصص الأول لحق حرية التقاضي.
والثاني لضمانات المتهم.

المبحث الأول

حق حرية التقاضي والتظلم

أقرّ القرآن الكريم في آيات كثيرة حرية مناقشة المدعي او المدعى عليه القاضي إذا شعر بأنه مغبون، ومن اروع الشواهد على هذه الحرية مناقشة (خولة بنت حكيم) لما حكم الرسول (ﷺ) في قضية شقاقها مع زوجها (اوس بن الصامت) بشأن ظهاره إياها، والظهار هو تشبيه الزوج زوجته باحدى محارمه كأن يقول لها: (انت كأمي او كأختي)، وكان الظهار عند العرب قبل الاسلام طلاقاً، والرسول (ﷺ) حكم به بالنسبة لهذه المرأة التي ظاهرها زوجها واعتبرها طلاقاً، بناءاً على العرف الجاري آنذاك قبل نزول الوحي، حين قالت: يا رسول الله زوجي اوس اكل مالي وافنى شبابي ونثرت له بطني حتى اذا كبرت سني وانقطع ولدي ظاهَرَ مني. فأجابها الرسول (ﷺ) قائلاً: ما اراك إلا قد حرمت عليه. وعادت خولة تحاور الرسول(ﷺ) وتناقشه بمنتهى الحرية وهي غير راضية بحكمه، قائلة له: ان لي منه صبية ان ضممتهم اليه ضاعوا وان ضممتهم اليّ جاعوا. وعاد الرسول (ﷺ) يقول: ما اراك إلا قد حرمت عليه. ولم تقتنع (خولة) حيث اعتبرت نفسها مغبونة في هذا الحكم، وقالت: الى الله اشكو أمري وأمر صبيتي. ثم نزلت على الرسول(ﷺ) الآيات التي تناولت حكم الظهار، فقال سبحانه وتعالى: ﴿قَدْ سَمِعَ اللَّهُ قَوْلَ الَّتِي تُجَادِلُكَ فِي زَوْجِهَا وَتَشْتَكِي إِلَى اللَّهِ وَاللَّهُ يَسْمَعُ تَحَاوُرَكُمَا إِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ بَصِيرٌ، الَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْكُمْ مِنْ نِسَائِهِمْ مَا هُنَّ أُمَّهَاتِهِمْ إِنْ أُمَّهَاتُهُمْ إِلاَّ اللاَّئِي وَلَدْنَهُمْ وَإِنَّهُمْ لَيَقُولُونَ مُنْكَرًا مِنَ الْقَوْلِ وَزُورًا وَإِنَّ اللَّهَ لَعَفُوٌّ غَفُورٌ، وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسَّا ذَلِكُمْ تُوعَظُونَ بِهِ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ، فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسَّا فَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَإِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِينًا ذَلِكَ لِتُؤْمِنُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ وَتِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ وَلِلْكَافِرِينَ عَذَابٌ أَلِيمٌ﴾[1] ، فبيّن سبحانه وتعالى في هذه الآية ان الظهار (أي تشبيه الزوجة من الزوج باحدى محارمه) ليس طلاقا وانما استخفاف بميثاق الزواج وبحكم الله ، لذا يترتب

---

[1] سورة المجادلة : ١-٤ ، والمراد بالتماس المعاشرة الزوجية.

عليه جزاء وعقاب وهو تحريم المعاشرة الزوجية على الزوج الى ان يحرر عبداً أو جارية، فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين، فإن لم يستطع فعليه اطعام ستين مسكيناً وفقيراً قبل معاشرة زوجته.

ومن حرية الانسان في مقاضاة حرية المتهم في الدفاع عن نفسه، لان (المتهم بريء حتى تثبت ادانته)، وهذه القاعدة القانونية الجنائية اصلها القاعدة الاصولية (إن الاصل براءة الذمة)، وهي النوع الاول من انواع الاستصحاب الذي هو مصدر تبعي واحتياطي للحكم الشرعي في حالة غياب النص، فالانسان يولد بريئاً من كل التزام مدني وجنائي، فحين ترفع الدعوى الجنائية او المدنية ضده، على المحقق العدلي او القضائي ان يعتبره انه مازال ذلك البريء حتى يثبت خلاف ذلك باقراره الحر الاختياري او البينة، وكذلك على القاضي ان يعتبره انه مازال باقيا على البراءة الاصلية التي كان يتمتع بها بعد ولادته مباشرة استصحاباً، والاستصحاب هو الحكم في الحاضر بما كان ثابتاً في الماضي حتى يثبت خلافه، وأساس هذا الحق هو القرآن الكريم في قوله تعالى : ﴿يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنْ جَاءَكُمْ فَاسِقٌ[١] بِنَبَإٍ فَتَبَيَّنُوا[٢] أَنْ تُصِيبُوا قَوْمًا بِجَهَالَةٍ فَتُصْبِحُوا عَلَى مَا فَعَلْتُمْ نَادِمِينَ﴾[٣] .

وهذا توجيه إلهي إلى المحققين والقضاة بانه ليس كل مخبر صادقاً في اخباره وليس كل مدع محقاً في دعواه، وهذا الخطاب موجه بوجه عام الى الذين يتولون التحقيق مع المتهمين ويستجوبهم، حيث هذا التوجيه يأمرهم بأن لايتسرعوا في الوصول الى الحق عن طريق التعذيب او التهديد، بل عليهم التريث والبحث عن الادلة التي تكون من صالح المتهم او ضده، والقاضي رغم انه لايكلف بأن يعمل دائماً باليقين، الا انه في نفس الوقت يجب عليه ان لايعتمد على كل مايسمعه من افادات الشهود او البينات او القرائن، بل عليه التريث وعدم التسرع في اصدار الحكم بناءاً على ظنه، لان الظن ليس حجة في كل مجال، بل نهى الله سبحانه وتعالى الاعتماد على الظن في كل وقت وفي كل واقعة فقال تعالى: ﴿يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اجْتَنِبُوا كَثِيرًا مِنَ الظَّنِّ إِنَّ بَعْضَ الظَّنِّ إِثْمٌ...﴾[٤] وقال ﴿وَمَا لَهُمْ بِهِ مِنْ عِلْمٍ إِنْ يَتَّبِعُونَ

---

[١] \ أي من لايكون عادلاً ، والعادل هو الذي لم يرتكب كبيرة من الكبائر ولم يكن مصراً على عمل الصغائر من المعاصي طيلة حياته منذ دخوله سن الرشد.

[٢] \ أي تثبتوا بالبينة او الاقرار بارادة حرة مدركة.

[٣] \ سورة الحجرات : ٦ .

[٤] \ سورة الحجرات : ١٢ .

إلاَّ الظَّنَّ وَإِنَّ الظَّنَّ لاَ يُغْنِي مِنْ الْحَقِّ شَيْئًا﴾[١].

حق العدل والتظلم:

العدل

من متطلبات حق المقاضاة، العدل من القاضي والتظلم من المدعي أو المدعى عليه، سواء كان المحكوم به مصلحة مادية أو معنوية، وسواء كان عقوبة او تعويضاً، والعدل هو إعطاء كل ذي حق حقه، وقد امر سبحاه وتعالى في القرآن الكريم في آيات كثيرة، منها قوله تعالى ﴿..وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ..﴾[٢]، وقوله تعالى ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالإِحْسَانِ..﴾[٣]، والعدل هو الحكم بما يستحقه المدعى عليه، والاحسان هو رعاية التخفيف في الجزاء لان الغاية منه هو الإصلاح، فإذا أمكن بغير العقوبة فهو أولى وتجب رعاية العدل وعدم العدول عنه لالعداوة ولالقرابة ، فقال سبحانه وتعالى ﴿..وَلاَ يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَآنُ قَوْمٍ عَلَى أَلاَّ تَعْدِلُوا اعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَى...﴾[٤] أي لا يحملنكم بغضكم لقوم على ألا تعدلوا لأن العدل يقرب الانسان من الله، وقال للقاضي والشاهد وغيرهما ﴿..وَإِذَا قُلْتُمْ فَاعْدِلُوا وَلَوْ كَانَ ذَا قُرْبَى...﴾[٥] أي ولو كان مَن القول له او عليه ذا قرابة لأن الانحياز ترك العدل وارتكاب الظلم.

ومن العدل عدم سريان النص على ما قبل تشريعه وهذا ما اقره القرآن ايضاً في آيات ، منها قوله تعالى ﴿وَلاَ تَنكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ مِنْ النِّسَاءِ إِلاَّ مَا قَدْ سَلَفَ إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَمَقْتًا وَسَاءَ سَبِيلاً﴾[٦] والمراد بالنكاح عقد الزواج فزوجة الأب واب الأب وإن علا محرمة على الإبن وإبن الإبن وإن نزل بمجرد العقد، فإذا حصلت الفرقة بالوفاة او الطلاق قبل الدخول

---

[١] \ سورة النجم : ٢٨ .

[٢] \سورة النساء : ٥٨ .

[٣] \سورة النحل : ٩٠ .

[٤] \ سورة المائدة :٨ ، تتمة الآية ﴿يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ لِلَّهِ شُهَدَاءَ بِالْقِسْطِ وَلاَ يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَآنُ قَوْمٍ عَلَى أَلاَّ تَعْدِلُوا اعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَى وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ خَبِيرٌ بِمَا تَعْمَلُونَ﴾ ، القسط هو العدل.

[٥] \ سورة الانعام : ١٥٢ .

[٦] \ سورة النساء : ٢٢ .

وبعده، تحرم الزوجة بالمصاهرة على فروع زوجها، كما تحرم على اصوله بالمصاهرة، ومثل هذا الزواج كان موجودا قبل الاسلام، ثم حرم واعتبر جريمة بعد الإسلام، فمن فعله لايعاقب عليه بالنسبة للماضي قبل الاسلام وتحصل الفرقة بينهما بالإسلام تلقائياً، وبالنسبة لسائر الجرائم التي ارتكبها المسلم قبل اسلامه، قال تعالى ﴿...عَفَا اللَّهُ عَمَّا سَلَفَ وَمَنْ عَادَ فَيَنتَقِمُ اللَّهُ مِنْهُ...﴾[1] أي لايحاسب ولايعاقب على ما ارتكبه قبل الإسلام او بعده قبل تجريم الفعل وتحريمه لكن إذا فعله بعد الإسلام او بعد التحريم فإنه يعاقب عليه .

التظلم

تظلم شخص من آخر هو ان يشكو من ظلمه لدى مرجع اعلى مركزا وسلطة، الاصل في الاسلام ان لايوجد التدرج القضائي مادام المفروض ان يكون القاضي مجتهداً، لأن القاعدة الشرعية ان (الأجتهاد لاينقض بمثله)، أي لاينقض الحكم السابق باجتهاد جديد، لا من المجتهد نفسه ولا من مجتهد آخر، لتساوي الاجتهادين في القوة الالزامية ولرعاية استقرار السوابق القضائية.

ومن تطبيقات ذلك قضاء سيدنا عمر بن الخطاب ﷺ في قضية ميراثية ورثتها زوج وأم وإخوة من الأم وإخوة وأخوات من الأبوين، فقضى بحرمان الآخوة والاخوات من الابوين من الميراث، لانهم من العصبات فلم يبق لهم شيء من الميراث، بعد ان اخذ الزوج النصف ولأم السدس والأخوة من الام الثلث.

وتكررت نفس القضية في خلافته بعد سنة فاشرك الاخوة والاخوات من الابوين في ثلث[2] الإخوة من الأم، بعد أن قالوا: هب أن ابانا كان حجراً فإن امنا واحدة. ولما سئل عمر عن تغيير اجتهاده قال: ذاك ما قضينا وهذا ما نقضي.

ولكن رغم عدم نقض الاجتهاد بالاجتهاد للمحكوم له أو عليه، له حق التظلم لدى مرجع إذا شعر بالغبن أو الظلم في الحكم، ومن تطبيقات التظلم في عهد الخلفاء الراشدين قضية ميراثية ورثتها زوجة وأم وبنتان واثنا عشر اخا واخت، والمسألة تصح من (٦٠٠)سهم

---

[1] \سورة المائدة: ٩٥ .

[2] \المسألة الميراثية من (٦) للزوج (٣) وللأم (١) وللأخوة من الام (٢) وحجب البقية بالاستغراق أي استغراق اصحاب الفروض للتركة.

والتركة ستمائة دينار، وبعد ان اخذ كل ذي فرض فرضه، بقي للأخوة والأخت (٢٥) ديناراً للذكر مثل حظ الانثيين.

فنصيب الأخت كان ديناراً واحداً وهي شعرت بالظلم، فرفعت الشكوى الى سيدنا علي بن ابي طالب ﷺ حين كان خليفة.

وقد نظم النودهي هذه القضية بالأبيات الآتية:-

قالت أخي مات وعندما هلك ... ستمئة من الدنانير ترك
ولي بدينار شريح قد حكم ... وقد اتيت اشتكي مما ظلم
قال لعل حين ذاق حتفه ... عصابة سواك خلى خلفه
و عدهم كما مضى قال نعم ... فقال بالحق قضى وما ظلم[1]

[1] كشف الغامض شرح منظومة قطر العارض في علم الفرائض للشيخ النودهي البرزنجي. ص٢٥٢ وما يليها.

تتمة الأبيات:

وكالركابية وهي عِرسُ ... واخوة لمن حواه الرمسُ
عددهم عشرة واثنان ... والدة والأخت وابنتان
فيهما ثلاثة مع الثمانية ... فضربت أولاهما في الثانية
لكنها تصح من ستمائة ... فاستكملت سهامها تلك الفئة
وذيك في عهد علي وقعت ... ثم الى القاضي شريح رفعت
و بعد ان جعلها من ست ... مائة اعطى واحد ا للأخت
فأقبلت نحو ابي تراب ... ورجله اذ ذاك في الركاب

قالت أخي مات .. ..الى آخره.

<u>ايضاح المسألة</u>: القاعدة العامة في علم الميراث إذا كان من بين الورثة أكثر من صاحب فرض وكان بين مقام نصيب اثنين منهم تباين يضرب احدهما في الآخر فحاصل الضرب يكون أصلاً لتوزيع التركة . وإذا لم يقبل سهام بعضهم القسمة عليهم وكان بين عددهم وسهامهم تباين (بأن كانا فردين أو كان أحدهما فرديا والآخر زوجيا) يضرب عددهم في اصل المسألة فيكون حاصل الضرب أصلاً لتوزيع التركة، ففي هذه المسألة مقام نصيب البنات ٣\٢ مع نصيب الزوجة ٨\١ متباينان، فيضرب احدهما في الثاني (٣×٨)= ٢٤ للأم السدس (٢٤\٤) وللزوجة الثمن (٢٤\٣) وللبنات الثلثان (٢٤\١٦) وللأخت ولإخوة الباقي (للذكر مثل حظ الانثيين) والباقي هو (١) وهو مباين مع عددهم (٢٥) بعد اعتبار كل اخ اختين. فيضرب عددهم في اصل المسألة (٢٤×٢٥) = ٦٠٠ فالحاصل يكون اصلا لتوزيع التركة ، للأم (٤×٢٥=١٠٠) وللزوجة (٣×٢٥ =٧٥) وللبنتين(١٦×٢٥ = ٤٠٠) فيبقى ٢٥ حصة لكل اخ سهمان وللأخت سهم واحد . ينظر : كتاب كشف الغامض منظومة قطر العارض للشيخ معروف النودهي البرزنجي : ص٢٥٢-٢٥٣.

المبحث الثاني

ضمانات المتهم

أحاطت الشريعة الاسلامية المتهم بضمانات لو روعيت لما أُصيب أحد في عالم القضاء بما يتنافى مع العدالة ومن تلك الضمانات:

اولاً: مبدأ الشرعية: (لاجريمة ولاعقوبة إلا بنص) أي لاتجوز العقوبة إلا على الفعل الذي يعتبره القانون جريمة وقت اقترافه، ولا يجوز تطبيق عقوبة أشد من العقوبة النافذه وقت ارتكاب الفعل الجرمي، فيجب ان يعلم كل فرد مقدما ما هو محظور عليه من الاعمال والتصرفات حتى يكون على بينة من ان ماعداهُ مباح لهُ على اساس القاعدة : (الاصل في الاشياء النافعة الاباحة)، فالقاضي لايملك سلطة استحداث الجريمة ولا استحداث العقوبة.

وجدير بالذكر أنهُ لم يعرف القانون هذا المبدأ الا بعد الثورة الفرنسية والاعلان الفرنسي لحقوق الانسان الصادر في عام ١٧٨٩، حيث نصت المادة السابعة منه على مبدأ اساسي وهو انه لايجوز اتهام الفرد أو توقيفه أو سجنه الا في الحالات التي يلحظها القانون ووفقاً للاصول التي يحددها[1].

ثم أقرهُ إعلان حقوق الانسان لسنة ١٩٤٨م في المادة (١١) منهُ والاتفاقية الخاصة بالحقوق المدنية والسياسية للانسان للسنة ١٩٦٦م في المادة(١٥) منها كما نصت عليه الدساتير الوضعية منها الدستور العراقي المؤقت م\٢١.[2]

---

[1] \ الحريات العامة وحقوق الانسان للدكتور محمد سعيد مجذوب :ص٥١ .

٢ \ وقد نصت المادة(٢٠) من دستور ٢٩\نيسان\١٩٦٤ على انه : (لاجريمة ولاعقوبة إلا بناء على قانون ولا عقاب إلا على الأفعال اللاحقة لصدور القانون الذي ينص عليها) وقد نص الدستور المذكور في المادة (٢١) على ان: (العقوبة شخصية).

وقد جاء في دستور العراق الاتحادي لعام ٢٠٠٥م النافذ في المادة ١٩ فقرة ٢ (ثانياً ـ لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص، ولا عقوبة إلا على الفعل الذي يعده القانون وقت اقترافه جريمة، ولا يجوز تطبيق عقوبة اشد من العقوبة النافذة وقت ارتكاب الجريمة.) وفي نفس المادة فقرة ٨ (العقوبة شخصية).

وقد سبقت الشريعة الاسلامية هذه القوانين والاعلانات والدساتير بمئات السنين في اقرار هذا المبدأ في قوله تعالى ﴿..وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولاً﴾[١]. ﴿..وَمَا كَانَ رَبُّكَ مُهْلِكَ الْقُرَى حَتَّى يَبْعَثَ فِي أُمِّهَا رَسُولاً يَتْلُوا عَلَيْهِمْ آيَاتِنَا﴾[٢].

ثانياً: مبدأ شخصية الجريمة : أي لايسأل جنائياً ولايعاقب كل انسان إلا على فعله الشخصي فلا يجوز مساءلة شخص على فعل ارتكبهُ غيره من اسرته او غيرها ولأهمية هذا المبدأ نص عليه القرآن في خمس سور فقال في سورة الانعام :﴿... وَلاَ تَكْسِبُ كُلُّ نَفْسٍ إِلاَّ عَلَيْهَا وَلاَ تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى...﴾[٣] أي كل من عمل عملاً جرمياً هو وحدهُ يتحمل تبعاته ونتائجه ولاتتحمل أية نفس بريئة مسؤولية جريمة نفس أخرى أياً كانت الصلة بينهما.

وقال في سورة الاسراء: ﴿مَنْ اهْتَدَى فَإِنَّمَا يَهْتَدِي لِنَفْسِهِ وَمَنْ ضَلَّ فَإِنَّمَا يَضِلُّ عَلَيْهَا وَلاَ تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى...﴾[٤] أي من انحرف الى السلوك الاجرامي هو نفسهُ يتحمل نتائجهُ. وقال في سورة الفاطر: ﴿وَلاَ تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى...﴾[٥] وقال في سورة الزمر : ﴿..وَلاَ تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى...﴾[٦] وقال في سورة النجم :﴿وَلاَ تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى﴾[٧] .

ثالثاً : مبدأ عدم رجعية القانون : فكل من ارتكب فعلاً قبل ان يجرمه القانون ويعتبره محظوراً لايُسأل عنهُ لاجنائيا ولامدنياً، ولأهمية هذا المبدأ نص عليه القرآن في اربع آيات ، فقال تعالى في سورة النساء: ﴿وَلاَ تَنكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ مِنْ النِّسَاءِ إِلاَّ مَا قَدْ سَلَفَ...﴾[٨] فكانت العادة السائدة في المجتمعات العربية أن للأبن ان يتزوج زوجة ابيه (غير الأم) بعد وفاته باعتبار انها جزء من التركة. فحرمه القرآن واعتبرهُ جريمة لكن قال لايُسأل جنائياً من ارتكبها قبل التحريم. وقال ايضا في سورة النساء: ﴿..وَأَنْ تَجْمَعُوا بَيْنَ الأُخْتَيْنِ إِلاَّ مَا قَدْ سَلَفَ...﴾[٩] فحرم القرآن الجمع بين الآختين في

---

١ \ سورة الإسراء : ١٥ .
٢ \ سورة القصص: ٥٩.
٣ \ سورة الانعام : ١٦٤ .
٤ \ سورة الاسراء : ١٥ .
٥ \ سورة الفاطر : ١٨ .
٦ \سورة الزمر : ٧
٧ \ سورة النجم : ٣٨ .
٨ \ سورة النساء : ٢٢ .
٩ \ سورة النساء : ٢٣ .

الزواج ، وقال في سورة المائدة: ﴿...عَفَا اللَّهُ عَمَّا سَلَفَ وَمَنْ عَادَ فَيَنتَقِمُ اللَّهُ مِنْهُ وَاللَّهُ عَزِيزٌ ذُو انتِقَامٍ...﴾[1] ، وقال في سورة الانفال :﴿ قُلْ لِلَّذِينَ كَفَرُوا إِنْ يَنتَهُوا يُغْفَرْ لَهُمْ مَا قَدْ سَلَفَ...﴾[2] .

رابعاً: مبدأ الاصل براءة الذمة : فكل انسان حين يولد تكون ذمته بريئة من كل التزام جنائي ومدني، وإذا نسبت اليه في حالة بلوغه سن الرشد تهمة جنائية أو مدنية، فعلى القاضي ان يعتبره انه مازال هو ذلك البريء حتى تثبت إدانتهُ، وهذه القاعدة الاصولية اقرها علماء أصول الفقه منذ صدر الإسلام وأخذ منها القانون قاعدة: (المتهم بريء حتى تثبت إدانتهُ)[3].

وقد أخذ علماء الإسلام هذه القاعدة من نصوص القرآن منها قوله تعالى في سورة الحجرات :﴿ يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اجْتَنِبُوا كَثِيرًا مِنْ الظَّنِّ إِنَّ بَعْضَ الظَّنِّ إِثْمٌ...﴾[4] وقال في سورة النجم: ﴿... وَإِنَّ الظَّنَّ لاَ يُغْنِي مِنْ الْحَقِّ شَيْئًا﴾[5]

خامساً: مبدأ اعتبار الجهل بالقانون عذراً مانعاً من المسؤولية الجنائية: وهذا مانصّ عليه القرآن الكريم في قوله تعالى في سورة القصص: ﴿وَمَا كَانَ رَبُّكَ مُهْلِكَ الْقُرَى حَتَّى يَبْعَثَ فِي أُمِّهَا رَسُولاً يَتْلُوا عَلَيْهِمْ آيَاتِنَا...﴾[6] وهذه الآية تدل على ان الانسان ليس مسؤولاً عن اي عمل جرمي يرتكبه اذا لم يبلغ بتجريمه من قبل رسول بدليل قوله تعالى : ﴿يَتْلُوا عَلَيْهِمْ آيَاتِنَا﴾ بينما القانون لايعتبر هذا الجهل عذراً بعد نشره في الوسائل الاعلامية الرسمية إلا ما يستثنى بالقانون.

سادساً: مبدأ عدم الأخذ بإخبار المخبر إلا بعد التأكد من صحته: ولا يجوز اتخاذ اي اجراء قضائي ضد المتهم بناءا على اخبار المخبر الا بعد ان يتأكد قاضي التحقيق من صحة الخبر، وذلك استبعاداً من ايذاء بريء والندم الذي لايمكن تداركهُ بعد فوات الاوان. قال القرآن في سورة الحجرات: ﴿يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنْ جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَإٍ فَتَبَيَّنُوا أَنْ

---

[1] \ سورة المائدة : ٩٥ .

[2] \ سورة الانفال : ٣٨ .

[3] \ ونصت المادة ٢٣ من الدستور المذكور على أن (المتهم بريء حتى تثبت ادانته).

[4] \ سورة الحجرات : ١٢ .

[5] \ سورة النجم : ٢٨ .

[6] \ سورة القصص: ٥٩

تُصِيبُوا قَوْمًا بِجَهَالَةٍ فَتُصْبِحُوا عَلَى مَا فَعَلْتُمْ نَادِمِينَ﴾[١] .

سابعاً: مبدأ معاقبة من يقذف غيرهُ بتهمة أخلاقية (جريمة الزنا): وذلك إذا لم تثبت هذه التهمة أمام القضاء بأربعة شهداء، قال القرآن في سورة النور[٢] ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ[٣] ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلاَ تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُوْلَئِكَ هُمْ الْفَاسِقُونَ﴾ فهذه الآية اقرت ثلاث عقوبات لكل من يتهم الغير بتهمة أخلاقية ولايستطيع اثباتها عليه بشهود أربعة، العقوبة الاولى بدنية وهي ثمانون جلدة، والثانية والثالثة نفسيتان وهما اسقاط شخصية هذا الشخص بعدم قبول شهادته أمام القضاء، والثانية وصفهُ بوصمة عار الفسق.

ثامناً: تشديد إثبات جريمة الزنا: فهي لا تثبت الا بأربعة شهود من الرجال العادلين بحيث لايحدث أي خلاف بين إفاداتهم وقد نص القرآن على ذلك في سورة النور[٤]﴿لَوْلاَ جَاءُوا عَلَيْهِ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَإِذْ لَمْ يَأْتُوا بِالشُّهَدَاءِ فَأُوْلَئِكَ عِنْدَ اللَّهِ هُمْ الْكَاذِبُونَ﴾ ولذلك لم تثبت هذه الجريمة في تاريخ الإسلام الا باقرار الجاني في عهد الرسالة حيث طبقت عقوبة هذه الجريمة على عدد قليل ممن أقر بجريمته أمام الرسول(ﷺ) اربع مرات.

تاسعاً: أمر الرسول(ﷺ) القاضي بأن يشجع المتهم بجريمة الزنا -ولم تثبت إلا بإقراره- على أن يتراجع عن هذا الإقرار: وقد روى ابو هريرة انه قال : (أتى رجل من المسلمين رسول الله(ﷺ) وهو في المسجد فناداهُ فقال : يارسول الله إني زنيت، فاعرضَ عنه فتنحى لقاء وجهه، فقال يارسول الله اني زنيت، فاعرضَ عنهُ حتى ثنى ذلك أربع مرات، فلما شهد اربع شهادات دعاهُ رسول الله فقال: ابك جنون فقال: لا، قال فهل أحصنت (تزوجتَ)؟ قال نعم قال اذهبوا به فارجموه)[٥] .

وجدير بالذكر ان عقوبة الرجم لا توجد في القرآن الكريم وانما ثبتت بفعل الرسول ويرى البعض أنها الغيت بآية الجلد وهي قوله تعالى:﴿ الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ

---

[١] \ سورة الحجرات : ٦

[٢] \سورة النور: ٤

[٣] \ أي الشريفات .

[٤] \سورة النور: ١٣ .

[٥] \صحيح مسلم: ١٣١٨\٣.

وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ...﴾[١] . هذا ما نؤيده لأن عملية الرجم تأباها عدالة الإسلام.

عاشراً: أمر الرسول القاضي باستخدام طريقة الصلح: وذلك لحل الخلاف بين الخصمين فيما يجوز فيه الصلح[٢].

الحادي عشر: الشبهة في الجريمة الحدّية تؤدي إلى إسقاطها أوتحولها إلى جريمة اخرى اخف عقوبة: فجريمة السرقة مثلاً بين الاصول والفروع او بين الزوجين تتحول الى جريمة تعزيزية اذا قدم المجنى عليه الطلب بعقاب الجاني بعقوبة تعزيزية دون قطع اليد. وهذا ما اجمع عليه فقهاء الشريعة الاسلامية والفقرة الثالثة من المادة الثالثة من أصول المحاكمات الجزائية اعتبر تأثير الشبهة حصراً في تحويل الجريمة من الاعتداء على حق عام الى الاعتداء على حق خاص فلم يجز تحريك الدعوى الجزائية الا بناءاً على شكوى من المجنى عليه او من يقوم مقامهُ قانوناً.

الثاني عشر: الأهلية الجنائية للمتهم: ففي الشريعة الإسلامية لا يسأل جنائياً المتهم مالم تتوفر فيه شروط خمسة وهي:-

١. ان يكون بالغاً سن الرشد حين ارتكاب الجريمة واذا كان عديم التمييز فلا يسأل واذا كان مميزا لايتخذ ضدهُ سوى الوسائل الاصلاحية.
٢. ان يكون عاقلا فكل خلل عقلي في المتهم يعد مانعاً من المسؤولية الجنائية.
٣. ان يكون مختارا أي يتمتع بحرية الإرادة فإذا كان مكرهاً أو مضطراً فلا يُسأل جنائياً.
٤. ان يكون قادرا على ما هو مطلوب منه او تركهُ.
٥. ان يكون عالماً بما يكلف به من فعل او امتناع .

فهذه الشروط الخمسة تندرج تحت قوله تعالى﴿لاَ يُكَلِّفُ اللّهُ نَفْسًا إِلاَ وُسْعَهَا...﴾[٣] .

الثالث عشر: أهلية القاضي: ففي الشريعة الاسلامية لايعين قاضياً الا من كان عادلاً نزيهاً اهلاً للاجتهاد فكلما تتوافر الصفات الحميدة في القاضي يتحقق ضمان عدالة حكمه.

---

[١] \ سورة النور: ٢ .
[٢] \صحيح مسلم: ٣\١٣٤٥.
[٣] \ سورة البقرة: ٢٨٦ .

الربع عشر: تزكية الشهود: فلا يجوز للقاضي ان يحكم بناءاً على افادات الشهود مالم تتم تزكية هؤلاء الشهود من قبل اهل الثقة.

الخامس عشر: يجب أن يكون القاضي في اثناء المحاكمة متمتعاً بحالة هادئة ونفسية مستقرة بعيداً عن كل توتر عصبي: يروي عبدالرحمن بن ابي بكرة انهُ سمع رسول الله(ﷺ) يقول (لايحكم أحد بين اثنين وهو غضبان)[1].

السادس عشر: إذا ثبتت ادانة المتهم بارتكاب جريمة القتل الخطأ يكون الجزاء دية على عاقلة الجاني: وهو لا يتحمل أي جزء من مسؤولية هذا الجزاء وعاقلة الشخص عشيرتهُ ان وجدت والا فتكون المؤسسة التي ينتمي اليها الجاني كالنقابة.

السابع عشر: للقاضي ان يحكم ببراءة المتهم ويُحمّل متبوعهُ من الولي أو الوصي او غيرهما مسؤولية العمل الجرمي: وقد قضى بذلك عمر بن الخطاب رضي الله عنه حين ارتكب عَبيدٌ لحاطب المزني جريمة السرقة[2]، فقد حكم اولاً على العبيد بقطع اليد ثم قبل التنفيذ قال لحاطب اراك لعلك تجيعهم والله لأغرمنك غرامة توجعك، فسأل صاحب الجمل عن قيمته فقال كنتُ أمنعه من ٤٠٠ درهم أي لا ابيعه بهذا المبلغ، فحكم على حاطب بثمانمائة درهم.

الثامن عشر: لايؤخذ بافادة المتهم اذا اخذت منه تحت ضغط التهديد والتعذيب: وذلك لان الكفر بعد الايمان لايحاسب عليه الانسان اذا تم تحت ضغط الاكراه والتعذيب والتهديد والكفر من اكبر الكبائر، وقد نص القرآن على ذلك في قوله تعالى ﴿مَنْ كَفَرَ بِاللَّهِ مِنْ بَعْدِ إِيمَانِهِ إِلاَّ مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالإِيمَانِ...﴾[3].

فإذا كان الكفر تحت ضغط التهديد والتعذيب لايعتد به ولا يترتب عليه أي اثر فان عدم الاعتداد بافادة المتهم المأخوذ منه بالتهديد او التعذيب يكون من باب أولى.

وهناك عشرات اخرى من المبادئ والقواعد العامة اقرتها الشريعة الإسلامية لصالح المتهم قبل اكثر من اربعة عشر قرناً ولم يعرف القانون اكثرها إلاّ قبل قرن او قرنين ومنها ما لا يعرفها القانون لحد الآن.

---

[1] \ صحيح مسلم: ٣\١٣٤٣ .

[2] \ حيث سرقوا جملاً فنحروه وأكلوا لحمهُ.

[3] \ سورة النحل: ١٠٦ .

الفصل الخامس

حق الحرية المالية
(الملكية والعمل والتعاقد)

توزع دراسة هذه الحقوق الثلاثة
على ثلاثة مباحث.

المبحث الاول

حق الملكية

زعم كثير من الناس ولايزالون يزعمون ان حق الملكية في الإسلام حق مقدس لايخضع تحديده للحدود، وان النظام الاقتصادي في الإسلام نظام رأسمالي أو لايتعارض معه، وفي مقابل هذا الرأي يوجد رأي معاكس تماماً وهو ان النظام المالي في الإسلام نظام يتفق مع الفكرة الشيوعية.

ولكن الواقع ان كِلا الزعْمين المتطرفين لايؤيدهما واقع النظام المالي في الإسلام، بل حق الملكية فكرة مستقلة عن اليمين واليسار قائمة بذاتها، لأن الإسلام في نظرياته وأسسه ومبادئه فوق الأنظمة التي هي من بُنات افكار الإنسان. فالنظام المالي الإسلامي نظام فريد يتميز من جميع الانظمة السابقة والمعاصرة، فالإسلام يعترف بحق الملكية لكل انسان وحتى الجنين في بطن أمه ويقر حق المالك في الانتفاع بملكه، وحق التصرف به طوال حياته كما يحق له التصرف المضاف الى ما بعد موته كالوقف والوصية، ويحميه حماية تامة من كل اعتداء على ملكه، وبذلك يختلف الإسلام عن المذهب الشيوعي الذي لايعترف بالملكية الخاصة في مصادر الإنتاج[١]، والذي يتعارض بهذا القدر مع غريزة الانسان الفطرية في حب الملكية ويتجاهل حافزاً اساسيا في تنمية النشاط الإقتصادي.

كذلك يختلف نظام الملكية في الإسلام عن نظيره في الاقتصاد الرأسمالي الذي يقر قدسية الملكية والسلطان المطلق للمالك في الملكية دون أي تقييد لان الإسلام عندما أقر حق الملكية للفرد احاطه بقيود وتكاليف والتزامات لضمان تحقيق المصلحة العامة.

فهذه القيود والتكاليف والالتزامات قابلة للقبض والبسط فتضيق وتتسع في ضوء الضروريات المحيطة بالمجتمع الذي يحيا فيه المالك، بحيث جعلت تلك القيود والالتزامات

---

[١] ينظر : المواد : ٩٤-٩٥-٩٦ وما بعدها ، في القانون المدني لجمهورية روسيا الاتحادي الاشتراكية السوفيتية. ترجمة الدكتور ثروت الاسيوطي.

الملكية الفردية أشبه وأقرب ماتكون إلى وظيفة اجتماعية يؤديها مالك المال خدمة للمجتمع، ذلك لأن منهج الإسلام شامل للحياة حتى عباداته تتصل بتنظيم ذلك المنهج وتؤثر في اتجاهاته تأثيراً مباشراً، فهي تأخذ بيد الإنسان وتحثه على السير قدماً في هذا المنهج المسنون، لذا قضت مشيئة الله أن يكون خاتم الأديان ودستوراً شاملاً لسلوك الإنسان يمتد الى جميع أفاق حياة الفرد والمجتمع.

ان التعاليم الخلقية في الاسلام او بتعبير آخر التعاليم الوجدانية أو العقائدية تهيمن على التنظيم الاقتصادي، وتقرر أن كل شيء في الوجود انما هو ملك لله تعالى الذي هو خالق السموات والأرض وما بينهما وأن الإنسان فيما لديه من المال انما هو حائز لوديعة أودعها الله بين يديه، فالله هو مالك المال والإنسان خليفة الله في ارضه ملزم بالانتفاع بهذا المال متى كان هذا الانتفاع يفي بحاجاته ويتفق مع مصلحة ذلك المجتمع الذي يعيش فيه ومصلحة الإنسان بوجه عام.

هذه العقيدة غرستها في وجدان الإنسان آيات قرآنية كثيرة، منها ﴿ذَلِكُمْ اللَّهُ رَبُّكُمْ لاَ إِلَهَ إِلاَّ هُوَ خَالِقُ كُلِّ شَيْءٍ...﴾[1] ، ومنطقنا البشري يقضي أن يكون خالق الشيء هو مالكه، ومنها ﴿...وَلِلَّهِ مُلْكُ السَّمَاوَاتِ وَالأَرْضِ وَمَا بَيْنَهُمَا...﴾[2] ، ومنها ﴿آمِنُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ وَأَنْفِقُوا مِمَّا جَعَلَكُمْ مُسْتَخْلَفِينَ فِيهِ...﴾[3] ، ومنها ﴿...لَيَسْتَخْلِفَنَّهُم فِي الأَرْضِ كَمَا اسْتَخْلَفَ الَّذِينَ مِنْ قَبْلِهِمْ...﴾[4] ، ومنها ﴿...إِنْ يَشَأْ يُذْهِبْكُمْ وَيَسْتَخْلِفْ مِنْ بَعْدِكُمْ مَا يَشَاءُ...﴾[5] ، فهذه النصوص وغيرها تدل على أن المال الذي في ايدي البشر هو مال الله وهم فيه خلفاء او وكلاء.

ومقتضى هذه العقيدة الدينية المفهوم من هذه الآيات وأمثالها هو أن الإنسان خليفة الله على كل ما في حيازته من مال، وأن عليه مسؤوليات من هذه الخلافة، فليس له ان يتخلف عن تنفيذ التكاليف والإلتزامات والقيود التي فرضت عليه بشأن الملكية الفردية، وهذه القيود والإلتزامات كثيرة، أهمها تسعة فمنها ايجابية ومنها سلبية، كما يلي:

---

[1] \ سورة الانعام: ١٠٢ .

[2] \ سورة المائدة: ١٧ .

[3] \ سورة الحديد: ٧ .

[4] \ سورة النور: ٥٥ .

[5] \ سورة الانعام : ١٣٣.

القيد الاول: -وهوايجابي- تقييد حرية مالك المال بإلزامه باستثماره إذا كانت من مصادر الإنتاج، حتى لايعرقل الاستثمار والنماء في نطاق الوجوه المشروعة على نحو يفي بحاجات من يعولهم وفاء حسناً دون الاضرار بمصلحة المجتمع.

وحيث ان الإسلام يبغض الفقر ويكافحه ويدعو الانسان الى الجد في التنمية الاقتصادية في نطاق الوسائل التي اتاحها الله لكسب المال واستثماره فان تعطيل المالك لماله عن الاستثمار يعطي الحق لولي الامر سلطة التدخل اذا اقتضت المصلحة ذلك وانتزاع المال منه وتسليمه الى من يستثمره، وقد طبق هذا في عهد الرسالة وعهد الخلفاء الراشدين في صدر الإسلام فقد قال الرسول(ﷺ): ((ليس لمحتجر حق بعد ثلاث سنوات))[1]، والاحتجار هو وضع اليد على الارض الموات لمحاولة احيائها وتعميرها.

وقال عمرﷺ في خلافته : (من احيا ارضا ميتة فهي له وليس لمحتجر حق بعد ثلاث سنين)[2]، ثم عمم تطبيقه عندما قال : (من عطل ارضاً ثلاث سنين لم يعمرها فجاء غيره فعمرها فهي له)[3].

وبلال بن حارث المزني الذي اعطاه الرسول(ﷺ) ارض العقيق قال له الخليفة عمرﷺ (ان الرسول الله(ﷺ) لم يقطعك لتحجر على الناس، انما اقطعك لتعمل، فخذ منها ما قدرت على عمارتها ورد الباقي)[4].

وفلسفة هذا التطبيق ظاهرة في حرص الاسلام على مداومة استثمار المالك المال الذي بين يديه، لانه في الأصل مال الله ومال المجتمع، ومداومة استثماره تعود بالنفع على ذاته اولاً وعلى المجتمع ثانياً، حيث في ذلك زيادة الدخل القومي والثروة القومية، كما يجب اتباع ارشد السبل في الاستثمار، لان التعاليم الخلقية الإسلامية تفرض على كل من يباشر عملا ان يتقنه ويحسنه، فاذا عمد المالك الى سلوك في استثمار ماله الى ضآلة الانتاج او يؤدي الى تلف رأس المال، جاز لولي الامر ان يرده

---

[1] \ ينظر: نصب الراية- للزيلعي: ٤\٢٩٠ .

[2] \ ينظر: المرجع السابق.

[3] \ينظر : الدراية في تخريج احاديث الهداية ، للحافظ ابن حجر العسقلاني: ٢\٢٤٥ (برقم٢٨٤).

[4] \ صحيح ابن خزيمة: ٤\٤٤ (برقم ٢٣٢٣) .

عن الاسلوب العقيم الذي درج عليه الى الاسلوب الرشيد طالما كانت ظروف المجتمع ومستويات المعيشة فيه تقتضي ابتباع ارشد الأساليب في الاستثمار.

وكذلك اذا تضخمت الثروة في ايدي فئة قليلة من الشعب، وكانت هذه الثروة من مصادر الانتاج التي عليها قوام المجتمع، ثم ثبت عجزهم عن استثمارها استثماراً رشيداً، وادى هذا العجز الى حرمان المجتمع من منافع هذا الاستثمار الرشيد، فلولي الامر أن يتدخل بما يدرأ عن المجتمع هذا الضرر العام، وذلك تطبيقاً للقواعد العامة منها: (يتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام)[1]، (يتحمل الضرر الادنى لدفع الضرر الاعلى).[2] وطبيعة هذا التدخل تكون بالزام هؤلاء باتباع الاساليب الرشيدة في استثمار مصادر الانتاج بين ايديهم، او ابقاء بعضها في ايديهم على قدر طاقتهم في الاستثمار، والاستغناء عن باقيها ليتولى استثمارها غيرهم على النحو الذي يفي بمطالب المجتمع وفاء حسنا، بعد تعويضهم عنها تعويضا عادلا، لان القرآن الكريم لم يقتصر على الدعوة الى البر بالفقراء واليتامى والمحتاجين بالترغيب في ثواب الله تارة، وبالترهيب من عقاب الله تارةً اخرى، مكتفيا بذلك تاركاً الشؤون الاقتصادية على ماكانت عليه من فساد واجحاف، بل وجهّ القرآن عنايته الى اصلاح النظم المالي ووضع نظام اقتصادي عادل.

هذا على افتراض ان الثروة الضخمة التي آلت اليهم كانت بوسائل مشروعة، اما اذا كان بعضها او كلها قد آل اليهم بوسائل غير مشروعة –كالسلب والغصب- او المنح غير المشروعة، فيجب انتزاعها كلها او بعضها دون تعويض، كالاراضي الشاسعة الواسعة التي كانت تحت ايدي الإقطاعيين الذين حصلوا عليها في العراق من قبل الدولة العثمانية، ثم من قبل الانكليز في عهد الاحتلال لصالح هذه الدولة وتلك. ذلك لان تلك الاراضي ان كانت ملك الدولة فليس لرئيس الدولة او اي مسؤول اخر منحها لاي شخص مهما كانت صفته، وان كانت ملك الشعب فيعتبر ذلك غصباً.

والى جانب ذلك فان الاراضي العراقية من الاموال العامة لانها عندما خضعت لسلطان الإسلام جعلها عمر بن الخطاب رضي الله عنه - بوصفه خليفة المسلمين- وقفا وحقا للشعب بأسره دون اختصاص فئة بها.

---

[1] \ الاشباه والنظائر لابن نجم زين العابدين ابراهيم: ١\١٥٧ .

[2] \ المرجع السابق: ١\١٢٠ .

القيد الثاني: -وهوايجابي- تقييد حرية المالك بالزامه باداء الزكاة من ماله اذا بلغ حد النصاب، فيجب عليه دفع نسبة مئوية منه الى الفقراء والمساكين وغيرهم. واذا امتنع المالك عن ادائها فلولي الامر جبايتها قهراً.

القيد الثالث: -وهوايجابي- تقييد حرية المالك بالزامه بالانفاق في سبيل الله على النحو الذي يفي بمطاليب المجتمع وضروراته.

فالانفاق في سبيل الله يعني الانفاق في سبيل المصلحة العامة وهي فريضة الزامية في اصلها اختيارية في نطاقها، بمعنى ان تحديد الحصة التي ينفقها الانسان من ماله في سبيل الله والمصلحة العامة موكل الى محض اختياره واملاء ضميره.

فالجهاد بالنفس والمال في سبيل الله واطعام الطعام ودفع المجاعة عن الناس وفك الرقاب والاحسان الى الوالدين والاقرباء، كل ذلك من واجبات الاغنياء في الاسلام عن طريق الانفاق والزكاة.

اما الانفاق في ذاته فمفروض عليه فرضا لا فكاك منه، كما يدل على ذلك نصوص قرآنية كثيرة، منها قوله تعالى ﴿وَأَنفِقُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ وَلاَ تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ..﴾[1] ، فالضرائب التي تفرضها الدولة لمصلحة المجتمع تدخل تحت عموم الانفاق في سبيل الله، لان المجتمع الاسلامي بنيان متكامل يشد ويكمل بعضه بعضاً، ومن مقتضى هذا التكامل ان المرافق العامة التي تهم المجتمع كله وتنهض الدولة باسم المجتمع بالانفاق عليها، يجب ان يساهم كل قادر في المجتمع في عبء الانفاق عليها، ثم ان الغرض من الضرائب في نظر الاسلام ليس فقط تهيئة المال الكافي لتسيير المرافق الاجتماعية وتغطية نفقات الدولة، وان كان ذلك جزء كبيرا من الغرض في التشريع الضريبـي بل المهم انها اداة تشريعية لامتصاص الثروات الفائضة من دخول الطبقات الفقيرة او الى المرافق الاجتماعية التي نشأت لصالح الفقراء، وتؤدي هذه العملية الى توزيع الثروة في البلاد بصورة عادلة وتحقيق العدالة الاجتماعية في التوزيع.

والى جانب ذلك فان الضرائب المالية وسيلة طبيعية لمنع حصول التضخم المالي في المجتمع، والى هذا التشريع تشير الآية الكريمة ﴿مَا أَفَاءَ اللَّهُ عَلَى رَسُولِهِ مِنْ أَهْلِ

---

[1] \ سورة البقرة: ١٩٥ .

الْقُرَى فَلِلَّهِ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَى وَالْيَتَامَى وَالْمَسَاكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ كَيْ لاَ يَكُونَ دُولَةً بَيْنَ الأَغْنِيَاءِ مِنْكُمْ...﴾[1] .

القيد الرابع: -وهو ايجابي- انتزاع الملكية للمصلحة العامة: الشريعة الاسلامية تخول ولي الامر (السلطة) ما تكفل ممارستها لتحقيق المصلحة العامة من جلب نفع او درء مفسدة، ومن جلب النفع العام انتزاع جزء مما يملكه الافراد اذا دعت الى ذلك ضرورة اجتماعية كفتح او توسيع شارع وكبناء او توسيع مؤسسة عامة.

وذلك بمقتضى القواعد العامة في الشريعة الاسلامية منها: (يتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام)، (الضرورات تبيح المحظورات)، ونرى تبديل (تبيح) بـ(تجيز)، لأن تبيح ينافي التعويض.

وطبقا لما فعله الرسول(ﷺ) والخلفاء الراشدون، واجمع عليه فقهاء المسلمين: فقد انتزع الرسول ملكية خاصة لأرض يقال لها (المربد)[2] واتخذها مرفقاً عاماً للمسلمين لاداء الشعائر الدينية من جهة ولأجتماع الرسول باصحابه فيما يخص الشؤون العامة او الخاصة من جهة ثانية، وانتزاع عمربن الخطاب ملكية دور كانت تحيط بالمسجد الحرام اقتضت المصلحة العامة توسيعه، وعارض بعض من اصحاب تلك الدور، فاخذها منهم جبراً ووضع ثمنها في خزانة الكعبة وظل فيها حتى تسلمه اصحابه، وتكررت عملية نزع الملكية للمصلحة العامة في عهد بقية الخلفاء[3]، ونزع الملكية يجب أن يكون للمصلحة العامة ومقابل تعويض عادل، ويعتبر موافقا للشريعة الإسلامية ما ورد في الفقرة (ج) من المادة (١٦) من الدستور العراقي المؤقت لسنة ١٩٧٠ من انه : (لا تنزع الملكية الخاصة الا بمقتضيات المصلحة العامة ووفق تعويض عادل حسب اصول يحددها القانون). وجاء ايضاً في الدستور العراق الاتحادي الدائم لسنة ٢٠٠٥ الفقرة الثانية المادة (٢٣): (لا يجوز نزع الملكية إلا لأغراض المنفعة العامة مقابل تعويضٍ عادل، وينظم ذلك بقانون). وما جاء في المادة (١٠٥٠) من القانون المدني العراقي: (لا يجوز ان يحرم احد من ملكه الا في الاحوال التي يقررها القانون وبالطريقة التي يرسمها ويكون ذلك في مقابل تعويض عادل يدفع اليه مقدماً).

---

[1] \ سورة الحشر : ٧ .

[2] \ احمد جمال الدين، نزع الملكية في الاحكام الشرعية ونصوص القانون:ص: ٣٠ .

[3] \ الشيخ علي الخفيف، الملكية في الشريعة الإسلامية، ص: ١٠٤ .

-**القيد الخامس**: -وهوسلبـي- تقييد حرية المالك بالزامه بأن لا يجعل من استعماله لماله مصدر ضرر لغيره او المجتمع. فعليه ان يمتنع عن استعمال ماله او التصرف فيه بشكل يلحق الضرر بالفرد او المجتمع، وهذا الالتزام السلبـي مأخوذ من قول الرسول(ﷺ) ((لاضرر ولا ضرار))[١].

القيد السادس: -وهوسلبـي- تقييد حرية المالك بالزامه بالامتناع عن تنمية ماله بالربا او بالغش او بالاحتكار او غير ذلك من الطرق غير المشروعة، أي يجب ان يمتنع عن التعامل الملتبس باحدى هذه الجرائم أو غيرها من الجرائم الكامنة وراء التنمية الشائعة الآن في الحضارة المادية المعاصرة، ومن الاستعمالات المحرمة للاموال والمعاملات الربوية والاحتكارية والملتبسة بالغش:

أ. **الربا في تنمية الاقتصادية**: ان الربا كان شائعا في العهد الجاهلي في القروض الاستهلاكية والانتاجية، وكان اهم دعائم الاقتصاد الجاهلي كما هو كذلك في الاقتصاد المعاصر، فكافحه الاسلام على مراحل.

ب. **تحريم الغش**: من القيود التي فرضها الاسلام ضمن القيد المذكور هو امتناع الانسان عن استعمال الغش في المعاملة، فقد قال الرسول(ﷺ): ((من غشنا فليس منا)).[٢] فللانسان ان يبيع ويشتري على ان لا يغش في السلعة ولا في العملة، فان كان بها عيب فعليه بيانه والا فهو غاش وربحه حرام. وقال الرسول(ﷺ) ((البيعان بالخيار مالم يتفرقا فان صدقا وبينا[٣] بورك لهما في بيعهما وان كذبا وكتما محقت بركة بيعهما))[٤].

ج. **تحريم الاحتكار**: الاحتكار لغةً: احتباس الشيء انتظاراً لغلائه، وشرعاً شراء الطعام او أي سلعة يحتاج اليها الشعب مع الاحتفاظ بذلك الى وقت الغلاء، قال

---

[١] \ أخرجه الامام احمد واصحاب السنن، والحاكم في مستدركه، وقال عه: صحيح الإسناد على شرط مسلم ولم يخرجاه، ووافقه الذهبي.

[٢] \ مرَّ الرسولﷺ على صبرة من طعام فادخل يده يها فنالت اصابعه بللا فقال : ماهذا الطعام، قال اصابته السماء يارسول الله قال افلا جعلته فوق الطعام حتى يراه الناس؟ من غش فليس مني. سبل السلام: ٣\٣٧ .

[٣] \ أي بين كل واحد منهما لصاحبه ما يحتاج الى بيانه من عيب ونحوه.

[٤] \ صحيح مسلم: ٣\١١٦٤ .

الرسول(ﷺ): ((الجالب مرزوق والمحتكر ملعون))[١]، وقال ايضاً ((لا يحتكر إلا الخاطئ))[٢]. وهناك نصوص اخرى كثيرة وردت بشأن تحريم الاحتكار.

القيد السابع: - وهو سلبي- تقييد حرية مالك المال بالزامه بالامتناع عن التقتير والاسراف . فكل من هذين الامرين يتعارضان مع مصلحة المجتمع، فالتقتير وما يقترن به من اكتناز النقود المعدنية والورقية، يحول دون نشاط التداول النقدي وضروري لانتعاش الحياة الاقتصادية في كل مجتمع، فحبس المال تعطيل لوظيفته في توسيع ميادين الانتاج وتهيئة وسائل العمل للعاملين، قال الله سبحانه وتعالى ﴿..وَالَّذِينَ يَكْنِزُونَ الذَّهَبَ وَالْفِضَّةَ وَلاَ يُنفِقُونَهَا فِي سَبِيلِ اللّهِ فَبَشِّرْهُمْ بِعَذَابٍ أَلِيمٍ﴾[٣] ، والمقصود بالذهب والفضة كل عملة معدنية او ورقية اضافة الى اكتناز الذهب والفضة على غير شكل النقود.

كما ان التقتير يتعارض ايضا مع تعاليم الاسلام في ان يأخذ الانسان نصيبه من الدنيا وان يتمتع بطيبات الحياة متاعا معقولا،قال تعالى ﴿.وَلاَ تَنسَ نَصِيبَكَ مِنْ الدُّنْيَا﴾[٤].

والغلو في التبذير والاسراف في الوان الترف السفيه يولد البغضاء في الطبقات المحرومة ويربي الخطر الذي ينذر بهلاك المجتمع ولذا اجيز لولي الامر وضع الحجر على هؤلاء السفهاء المبذرين قال تعالى ﴿وَلاَ تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمْ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَامًا...﴾[٥] ، وقد رسم الإسلام للانسان في سلوكه الاقتصادي طريقا وسطا بين النقيضين.

وسجلت هذه الوسطية (الاعتدال في الاقتصاد) الآية الكريمة في قوله تعالى ﴿وَلاَ تَجْعَلْ يَدَكَ مَغْلُولَةً إِلَى عُنُقِكَ وَلاَ تَبْسُطْهَا كُلَّ الْبَسْطِ فَتَقْعُدَ مَلُومًا مَحْسُورًا﴾[٦] .

فنصوص الشريعة الإسلامية تعتبر الترف مصدر شر لصاحبه وللمجتمع الذي يعيش

---

[١] \صحيح مسلم: ٣\١٢٢٨(برقم ١٦٠٥)
[٢] \ رواه مسلم، سبل السلام: ٣\٣٢.
[٣] \سورة التوبة : ٣٤ .
[٤] \ سورة القصص : ٧٧ .
[٥] \سورة النساء: ٥ .
[٦] \ سورة الاسراء : ٢٩ .

فيه، فيجر صاحبه الى ارتكاب المعصيات والى سقوط الهمة وضعف القوى، ثم ان هذا الهلاك والعذاب لا يصيبان الفرد المترف وحده، بل يصيبان المجتمع الذي يسمح بوجود هؤلاء المترفين من بينهم، كما نصَّ على ذلك القرآن الكريم في قوله تعالى ﴿وَإِذَا أَرَدْنَا أَنْ نُهْلِكَ قَرْيَةً أَمَرْنَا مُتْرَفِيهَا فَفَسَقُوا فِيهَا فَحَقَّ عَلَيْهَا الْقَوْلُ فَدَمَّرْنَاهَا تَدْمِيرًا﴾[1]، والارادة هنا لا تعني الجبرية، بل المقصود ربط المسببات باسبابها، أي اذا تحققت اسباب ذلك من وجود المترفين في البلد وسكت المجتمع عنهم، فانه يؤدي حتما الى الهلاك والتدمير حسب سنة الله في خلقه، ولن تجد لسنة الله تبديلا، أي في ربط المسببات باسبابها وخلق النتيجة بعد اكتمال مقدماتها.

القيد الثامن: -وهو سلبـي- تقييد حرية المالك بالزامه بالامتناع عن استغلال ماله لحيازة نفوذ سياسي في تصريف شؤون الدولة ابتغاء توجيهها الى خدمة مصالحه المالية وتسخير اداة الحكم في اشباع شهواته الاثمة في المزيد من الكسب على حساب طبقات المجتمع الاخرى، وقد نصَّ على هذا الحكم القرآن الكريم في قوله تعالى ﴿وَلاَ تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُوا فَرِيقًا مِنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالاَثْمِ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ﴾[2].

والادلاء بالمال الى الحكام المهني عنه ورد هنا بصيغة عامة فهو يمتد الى رشوة هيئات يكون تأييدها وسيلة الى تسلم مقاليد الحكم.

القيد التاسع: -وهو سلبـي ايضا- تقييد حرية المالك بعدم الخروج على فرائض الارث والوصية، فلا يجوز للانسان ان يخصص الارث في حال حياته لبعض الورثة ويحرم الاخرين، فاذا فعل ذلك فانه يكون باطلا فلا ينفذ بعد مماته، خلافاً لما جاء في بعض القوانين كقانون الاتحاد السوفيتي سابقاً[3]، وكذلك لايحق له ان يوصي باكثر من ثلث

---

[1] \ سورة الاسراء : ١٦ .

[2] \ سورة البقرة : ١٨٨ .

[3] \ ينظر: المادة (٥٣٤) من القانون المدني لجمهورية روسيا الاتحادية الاشتراكية السوفيتية سابقا التي تنص على ما يلي: يجوز لكل مواطن ان يترك بالوصية ماله كله او جزءا منه بما في ذلك الاثاث واللوازم العادية للبيت لشخص واحد او اكثر، سواء دخلوا في دائرة الورثة بناء على القانون او لم يدخلوا فيها، وكذلك للدولة او لبعض الهيئات التعاونية او الهيئات الاجتماعية. يجوز للموصي ان يحرم في الوصية من حق الميراث او اكثر من الورثة بناء على القانون او كلهم.

ماله فاذا فعل ذلك فان تنفيذ الوصيته فيما زاد على الثلث يتوقف على اجازة الورثة بعد وفاة الموصي استبعاداً للإكراه الأدبي في حال حياته، كما انه لايحق له الوصية لجهة غير مشروعة.

هذه هي اهم القيود المفروضة على حق الملكية الشخصية، والى جانب ذلك فان هذا الحق يخضع لقيود اخرى كالامتناع عن المنافسة غير المشروعة في العمل التجاري، وكتحريم بناء السكن على شكل يلحق ضررا مادياً او ادبياً بالجيران الى غير ذلك مما تفرضه التعاليم الخلقية الإسلامية على الملكية الفردية .

وخلاصة الكلام: ان الملكية المطلقة لاوجود لها في الشريعة الإسلامية ولا تتفق مع روحها وقواعدها واهدافها، ومن ثم فلا مكان للانانية الفردية التي تكون وراء استعمال حقه في الملكية غالبا. ولكل انسان حق حرية التملك، لكن هذه الحرية مقيدة بقيود وشروط لرعاية حقوق الآخرين.

المبحث الثاني

حق العمل في القرآن والسنة النبوية

لم يتجه الاهتمام الدولي نحو تنظيم العمل وشؤون العمال الا بعد الحرب العالمية الاولى، حيث انشئت هيئة العمال لاول مرة في ظل القانون سنة ١٩٢١م.[1]

وقد عني الإسلام بالعمل منذ اكثر من اربعة عشر قرنا واعطى الاهمية للعمل ووصلت الى درجة اقترانها بالايمان، فقال سبحانه وتعالى ﴿وَالْعَصْرِ، إِنَّ الإِنسَانَ لَفِي خُسْرٍ، إِلاَّ الَّذِينَ آمَنُوا وَعَمِلُوا الصَّالِحَاتِ وَتَوَاصَوْا بِالْحَقِّ وَتَوَاصَوْا بِالصَّبْرِ﴾[2]، وأكد القرآن الكريم على الاهتمام بالعمل في (٣٥٦) آية قرآنية، منها قوله تعالى ﴿وَقُلْ اعْمَلُوا فَسَيَرَى اللَّهُ عَمَلَكُمْ وَرَسُولُهُ وَالْمُؤْمِنُونَ...﴾[3]، وذلك لان الاسلام دستور ونظام وعقيدة وشريعة، يطلب من الانسان في وقت واحد عملين متلازمين متكاملين كل منهما يكمل الاخر، العمل الدنيوي (المعاملات) والعمل الاخروي(العبادات).

حق العمل:

العمل حق يقرر في الاسلام لكل انسان قادر عايه بما يتفق مع قدراته ومواهبه وظروفه، ولايرد على هذا الحق أي قيد يستند الى عدم انتساب لطبقة معينة او عدم انحياز لمركز معين، بل اساس هذا الحق هو كفاءة والقدرة، وبذلك كفل الإسلام تحقيق مبدأ مساواة الفرص بين الكافّة.

---

[1] \ ابو هيف في القانون الدولي العام بند (١٥٥).

[2] \ سورة العصر:

[3] \ سورة التوبة: ١٠٥ .

حكمة العمل في القرآن

العمل في الحقيقة والواقع ليس حقاً، وانما هو واجب على كل قادر عليه، بالادلة التالية:

١. القرآن الكريم : امر القرآن بالعمل امر وجوب وإلزام في نصوص كثيرة، منها قوله تعالى ﴿هُوَ الَّذِي جَعَلَ لَكُمْ الأَرْضَ ذَلُولاً فَامْشُوا فِي مَنَاكِبِهَا وَكُلُوا مِنْ رِزْقِهِ...﴾[١]، وقوله تعالى ﴿فَإِذَا قُضِيَتْ الصَّلاَةُ فَانتَشِرُوا فِي الأَرْضِ وَابْتَغُوا مِنْ فَضْلِ اللَّهِ...﴾[٢].

٢. القيام بتنفيذ اوامر الله متوقف على القدرة البدنية والعقلية، وهما متوقفان على عيش مكتسب فكل ما يتوقف عليه الواجب واجب، إذن الكسب الحلال واجب.

٣. الانفاق على الاولاد والزوجة واجب على من هو مسؤول عنهم، يقول سبحانه وتعالى﴿..وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ...﴾[٣]، ويقول ﴿لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِنْ سَعَتِهِ وَمَنْ قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ لاَ يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلاَّ مَا آتَاهَا سَيَجْعَلُ اللَّهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْرًا﴾[٤]، إذن العمل لتأمين هذا الاتفاق ايضاً واجب.

مكانة العمل في السنة النبوية :

العمل في الإسلام شرف وكرامة لما ورد على لسان رسول الله(ﷺ) من الثناء والتشجيع عليه في اقوال كثيرة منها ((ما اكل احدكم طعاما قط خيراً من عمل يده))[٥]، ((ان الله يحب العبد المؤمن المحترف))[٦]، ((من امسى آكلا من عمل يده امسى مغفوراً له))[٧]، ((طلب الحلال فريضة بعد الفريضة))[٨].

---

[١] \سورة تبارك : ١٥ .

[٢] \ سورة الجمعة : ١٠ .

[٣] \ سورة البقرة : ٢٣٣ .

[٤] \ سورة الطلاق : ٧ .

[٥] \ الصنعاني : سبل السلام : ٢\٧ .

[٦] \ المناوي : فيض القدير ، شرح الجامع الصغير للسيوطي: ٣\٢٩٠ .

[٧] \ المرجع السابق : ٦\٨٨.

[٨] \ المرجع السابق: ٤\٢٧٠ .

حق المرأة في مزاولة العمل في القرآن:

لم يميز القرآن الكريم بين الذكر والانثى في العمل وفي الاجر عليه وفي التشجيع على ممارسته، قال سبحانه وتعالى ﴿...أَنِّي لاَ أُضِيعُ عَمَلَ عَامِلٍ مِنْكُمْ مِنْ ذَكَرٍ أَوْ أُنْثَى...﴾[١]، وقال تعالى ﴿...لِلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِمَّا اكْتَسَبُوا وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِمَّا اكْتَسَبْنَ...﴾[٢]، وقالت عائشة ﷺ ((المغزل في يد المرأة احسن من الرمح بيد المجاهدين في سبيل الله))[٣].

وللمرأة حق في اختيار كل عمل لايتعارض مع مكانتها كأم للمجتمع. وهذا ما اتفق عليه علماء المسلمين استناداً الى عموم نصوص القرآن والسنة.

أجر العامل في القرآن والسنة النبوية:

يجب لكل عمل اجر يعادله وفقا للقواعد العامة الواردة في القرآن والسنة النبوية ومنها قوله تعالى ﴿...وَلَنَجْزِيَنَّهُمْ أَجْرَهُمْ بِأَحْسَنِ مَا كَانُوا يَعْمَلُونَ﴾[٤]، وقوله تعالى ﴿...وَلِكُلٍّ دَرَجَاتٌ مِمَّا عَمِلُوا وَلِيُوَفِّيَهُمْ أَعْمَالَهُمْ وَهُمْ لاَ يُظْلَمُونَ﴾[٥]، وقوله تعالى ﴿وَلاَ تَبْخَسُوا النَّاسَ أَشْيَاءَهُمْ﴾[٦]، وقول الرسول(ﷺ) ((اعطوا الاجير حقه قبل ان يجف عرقه))[٧].

ومن الجدير بالذكر ان الوفاء بدفع اجر العامل يعتبر من الوفاء بالعقود المأمور به في قوله تعالى ﴿وَلاَ تَبْخَسُوا النَّاسَ أَشْيَاءَهُمْ...﴾[٨]، وبأداء الامانات الى اهلها في قوله تعالى ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الأَمَانَاتِ إِلَى أَهْلِهَا...﴾[٩].

---

[١] \ سورة ال عمران : ١٩٥

[٢] \ سورة النساء : ٣٢ .

[٣] \ ابن عبد ربه، العقد الفريد: ٤٦٨\٢ .

[٤] \ سورة النحل : ٩٧ .

[٥] \ سورة الاحقاف: ١٩.

[٦] \ سورة الاعراف: ٨٥.

[٧] \ النسائي، السنن، كتاب(٣٥) باب(٤٤).

[٨] \ سورة المائدة: ١

[٩] \ سورة النساء: ٥٨.

تحديد الاجر:

يجب تحديد اجر العامل مقدماً لقول الرسول(ﷺ) ((من استأجر اجيراً فليسم اجرته))[١] ومعيار هذا التحديد في الاسلام هو قول الرسول(ﷺ) ((لاضرر ولا ضرار))، فيجب ان لايضر التحديد احد الطرفين من العامل ورب العمل.

العرف والعمل:

العرف الصحيح السائد في نظر فقهاء المسلمين هو المرجع بالنسبة للامور التالية:

١. تحديد مواعيد العمل[٢].
٢. تحديد طبيعة عمل الاجير في البيت.
٣. تحديد مواصفات الانتاج[٣].
٤. القيام بتوابع العمل وعدم القيام بها اذا لم يشترط ذلك في العقد.
٥. تحديد الطرف المسؤول عن ادوات العمل من رب العمل او العامل[٤].
٦. تقرير مدى ضمان العامل لما يعمل[٥].
٧. تقرير مدى احقية العامل على رب العمل في الطعام.

مكافحة البطالة في السنة النبوية:

الاسلام-كما قلنا- يعتبر العمل حقا وواجبا وشرفا بالنسبة لكل قادر عليه، لذا يجب على الدولة توفير العمل الشريف لكل انسان خاضع لسلطانه وذلك في حدود الامكان.

قال انس بن مالك ﷺ : جاء رجل الى النبـي (ﷺ) فشكا اليه الفاقة، فقال : يارسول الله قد جئتك من اهل بيت ما اراني ارجع اليهم حتى يموت بعضهم ((أي من الجوع))، فقال : انطلق هل تجد من شيء؟ فانطلق فجاء بحِلس (بساط على ظهر البعير او كساء داخلي

---

[١] \ ينظر: الشوكاني، نيل الاوطار: ٥\٢٩٣.
[٢] \ الفتاوى البزازية على هامش الحضرية: ٥\١٢٦.
[٣] \ قاضيجان، الفتاوى التتار خانية على هامش الفتاوى: ٥\٣٤٣.
[٤] \ المرجع السابق: ٤\٤٥٦.
[٥] \ قاضيجان، المرجع السابق: ٢\٣٣٥.

متواضع) وقدح، فقال يارسول الله : هذا الحلس كانوا يفترشون بعضه ويلبسون بعضه. وهذا القدح كانوا يشربون فيه، فقال رسول الله(ﷺ) : من ياخذها منه بدرهم؟ فقال رجل أنا يا رسول الله، فقال رسول الله(ﷺ) من يزيد على درهم؟ فقال رجل انا اخذها بإثنين، فقال هما لك، قال: فدعا الرجل فقال: اشتر فاسا بدرهم وبدرهم طعاما لاهلك، قال ففعل، ثم رجع الى النبي(ﷺ) فقال: انطلق الى هذا الوادي فلا تدع حاجا ولاشوكا ولاحطبا ولاتأتني خمسة عشرة يوماً، فانطلق فأصاب عشرة دراهم، ثم جاء الى النبي (ﷺ) فأخبره، فقال : انطلق، فاشتر بخمسة دراهم طعاما وبخمسة كسوة لاهلك، فقال : يارسول الله لقد بارك الله فيما امرتني ، فقال : هذا خير من ان تجيء يوم القيامة وفي وجهك المسألة ان المسألة لا تحل الا لثلاثة: لذي دم موجع، أو عزم، أو فقر مدقع[1]. وتقول رواية ان النبي(ﷺ) دعا بفأس ودعا بيد من خشب سواها بنفسه ووضع الفأس فيها[2].

الاستنتاج: ويمكن ان يستنتج من هذه الواقعة المتواضعة في ذاتها والمهمة في مغزاها مبادئ عمالية ذات شأن في مكافحة البطالة ، كما يلي:

١. يرفع المتعطل عن العمل شكواه الى ولي الامر (ممثل الدولة) لتدبير امره.
٢. فور بلوغ الشكوى يجب النظر في تهيئة عمل له.
٣. تشرك الدولة العامل اشراكا فعليا في هذه التهيئة.
٤. تعمل الدولة على الافادة من طاقة العامل المتعطل الى ابعد مدى مستطاع.
٥. تزود الدولة العامل بوسائل العمل.
٦. تحدد الدولة العمل والمكان المناسب وتضع له الخطط.
٧. تتابع الدولة تنفيذ هذه الخطط بعد فترة مناسبة، وتقوم بتقويمها.
٨. تضع الدولة في ضوء النتائج ميزانية للعامل تكفل سد حاجاته دون تقتير وتبذير.

---

[1] ينظر: محمد بن حسن الشيباني ، الرزق المستطاب، هامش، ص٢٢ ، وحديث "ان المسألة...." رواه احمد في مسنده عن انس، ورواه ابو داود والترمذي والنسائي وابن ماجة، ينظر: فيض القدير: ٣٩\٢ .

[2] ينظر: لبيب السعيد، دراسة اسلامية في العمل والعمال، العدد(٢٤٠). ص: ٩٥-٩٨ .

٩. تحرّم الدولة ظاهرة التسول تحريماً باتاً[١].

ويدخل في معنى جمع الحاج والشوك والحطب الذي امر به الرسول(ﷺ) كل عمل تتيحه البيئة ويستطيعه العامل. ومن وسائل مكافحة البطالة الزكاة التي لها اهميتها في مكافحة الفقر والبطالة. ويجب ان يعطى الفقير من الزكاة ما يكفي لأن يؤخذ رأس مال ليستثمره.

مكافحة التسول والكسل:

أكدَّ القرآن الكريم والسنة النبوية على انه يجب على كل انسان ان يأكل من ثمرة عمله والا يكون عالة على الغير، يقول سبحانه وتعالى ﴿وَأَنْ لَيْسَ لِلإِنسَانِ إِلاَّ مَا سَعَى﴾[٢]، ويقول ﴿...فَامْشُوا فِي مَنَاكِبِهَا وَكُلُوا مِنْ رِزْقِهِ...﴾[٣].

ويقول الرسول(ﷺ) : ((أشد الناس عذابا يوم القيامة المكفي الفارغ))[٤] أي الذي يكفيه غيره ضرورات حياته، والفارغ: المتعطل الذي يخلد الى البطالة والكسل. وقد حذر الرسول(ﷺ) من نتائج البطالة فقال ((اذا قصَّرَ العبد في العمل ابتلاه الله بالهم))[٥]، وقال ((ان اخشى ما خشيت على امتي كبر البطن ومداومة النوم والكسل))[٦].

العامل مسؤول عن اتقان عمله :

قرّر القرآن الكريم مسؤولية العامل عما يعمله وذلك في نصوص كثيرة، منها قوله تعالى ﴿..وَلَتُسْأَلُنَّ عَمَّا كُنتُمْ تَعْمَلُونَ﴾[٧]، وأكدّ هذه المسؤولية الرسول الكريم(ﷺ) في اقواله، منها قوله ((إن الله يحب اذا عمل احدكم عملاً ان يتقنه))[٨].

---

[١] \ ينظر : دراسة اسلامية في العمل والعمال، المرجع السابق.
[٢] \ سورة النجم: ٣٩ .
[٣] \ سورة الملك : ١٥ .
[٤] \ الفردوس بمأثور الخطاب: ١\٣٦١ (برقم١٤٥٩)
[٥] \ فيض القدير: ١\٤١٧.
[٦] \ المرجع السابق: ١\٢١٥.
[٧] \سورة النحل: ٩٣ .
[٨] \ مجمع الزوائد، باب نصح الاجير واتقان العمل : ٤\٩٨ .

الأجر حق لا منة فيه :-

وقد اعلن هذا المبدأ القرآن الكريم في آيات كثيرة، منها قوله تعالى ﴿إِنَّ الَّذِينَ آمَنُوا وَعَمِلُوا الصَّالِحَاتِ لَهُمْ أَجْرٌ غَيْرُ مَمْنُونٍ﴾[١]، ومنها قوله تعالى ﴿وَإِنَّ لَكَ لأَجْرًا غَيْرَ مَمْنُونٍ﴾[٢].

الدولة مسؤولة عن حماية حق العامل:

وذلك وفقاً لقوله تعالى ﴿...أَنِّي لاَ أُضِيعُ عَمَلَ عَامِلٍ مِنْكُمْ مِنْ ذَكَرٍ أَوْ أُنْثَى...﴾[٣]، وطبقا لما اكد هذا الحكم من قول الرسول (ﷺ) ((اعطوا الاجير اجره قبل ا يجف عرقه))[٤].

العمل على قدر الطاقة:

لا يجوز في الاسلام ان يكلف العامل بعمل يكون فوق قدرته ومكنته، وهذا ما اقره القرآن الكريم في قوله تعالى ﴿لاَ يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلاَ وُسْعَهَا...﴾[٥] وأكده الرسول العظيم(ﷺ) في قوله ((لا تكلفوهم ما لا يطيقون)).

الجانب الانساني في العلاقات العمالية في الإسلام:

تكفل التشريعات بل الدساتير الحديثة حرية العمل لكل فرد، وقد لاقى العمال مرارة الغبن من نظم الطبقات والرق والتعبئة والطوائف واختلاف الدين كالآتي:

أ. كان نظام الطبقات يقضي من الناحية العمالية بأن تكون المهن وراثية، وكان يحرم على الفرد ان يختار غير مهنة ابيه، والإسلام منذ ميلاده ابى هذه الظاهرة، وقضى بأن الناس سواسية كأسنان المشط، وأكد الاخوة البشرية، وحطم التمييز الطبقي، وقرر ان الناس جميعاً وحدة اجتماعية تربط الانسان اجزاءها ويجمع الاصل الواحد اشتاتاً.

---

[١] \ سورة فصلت : ٨ .
[٢] \ سورة القلم: ٣
[٣] \سورة ال عمران : ١٩٥ .
[٤] \ سنن البيهقي الكبرى : ٦\١٢٠(برقم ١١٤٣٤) . وسنن ابن ماجه : ٢\٨١٧ (برقم ٢٤٤٣) .
[٥] \ سورة البقرة: ٢٨٦ .

ب. نظام الرق –بمقتضى هذا النظام الذي ساد في اوروبا وغيرها في القرون الوسطى- كان الملاك يلحقون تابعيهم وهم الارقاء الذين حرموهم باراضيهم، في حين كافح الإسلام ظاهرة الرق ونظام التعبئة واعلن مبدأ المساواة في قوله تعالى ﴿يَاأَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنثَى وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتْقَاكُمْ...﴾[1]، وقال النبـي(ﷺ) ((خير الناس انفعهم للناس))[2].

ج. نظام الطوائف: كان العمال معرضين للغبن والظلم كلما كان دينهم او مذهبهم يختلف عن دين ومذهب يختلف عن دين ومذهب الحاكم، والإسلام انكر ذلك بشدة واقر حرية اختيار العمل كانسان على اساس كفاءته وقدراته ومواهبه ولايقبل أي قيد على هذه الحرية وكفل تحقيق مبدأ مساواة الفرص بين الكافة.

---

[1] \ سورة الحجرات : ١٣ .

[2] \ المعجم الأوسط : ٦\٥٨ (برقم ٥٧٨٧).

المبحث الثالث

حق حرية التعاقد

أباح القرآن الكريم للانسان كل معاوضة يتوفر فيها التوازن بين العوضين وسماها بيعاً، فقال تعالى ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾، والمراد بالبيع كل معاوضة مالية تتوافر اركانها وشروطها، وحرم كل معاوضة يختل فيها التوازن بين العوضين بحيث يكتسب احد العاقدين مكسباً غير مشروع على حساب خسارة العاقد الآخر وسماها الربا فقال تعالى ﴿..وَحَرَّمَ الرِّبَا...﴾[1]، أي جميع المعاوضات المالية التي توفر ربحاً لأحد الطرفين على حساب الطرف الآخر.

وقد اقتصر القرآن الكريم على العناصر الرئيسة والاسس والاحكام التي لايتغير بتغير الزمان والمكان وتطور الحياة الاقتصادية، ومنها:

أ. التراضي (رضاء جميع الاطراف المتعاقدة) في عقود المعاوضات، فقال تعالى ﴿يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لاَ تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلاَّ أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ...﴾[2].

ب. طيبة النفس في التبرعات أي رضاء المتبرع باختياره، فقال تعالى ﴿وَآتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً فَإِنْ طِبْنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَرِيئًا﴾[3].

ج. وامر بالوفاء بالالتزامات التي تترتب على التصرفات من عقد او ارادة منفردة، فقال تعالى في العقد ﴿يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ...﴾[4]، وقال تعالى في الإرادة منفردة ﴿..وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولاً﴾[5].

---

[1] \ سورة البقرة: ٢٧٥ .

[2] \ سورة النساء: ٢٩ .

[3] \ سورة النساء: ٤

[4] \ سورة المائدة : ١ .

[5] \ سورة الإسراء: ٣٤ .

د. وأمر كل من في ذمته-حق مالي او غير مالي ان يقوم بوفائه وادائه سواء طالب به صاحبه او لا وسواء كان عنده مستمسك او لا، فقال تعالى ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الأَمَانَاتِ إِلَى أَهْلِهَا...﴾[1].

ه. وأمر بتسجيل الديون إذا كانت مبالغ كثيرة ومعرضة للخصومات فقال تعالى ﴿يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى فَاكْتُبُوهُ وَلْيَكْتُبْ بَيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ...﴾[2]، فالقرآن اول مصدر عرف الكاتب العدل، وأمر في البيوع التي يكون محالها مالا ثميناً ونفيساً بالاشهاد عليها، فقال تعالى ﴿..وَأَشْهِدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ...﴾[3].

و. وأمر بتوثيق الديون بالرهن، فقال تعالى ﴿وَإِنْ كُنتُمْ عَلَى سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَقْبُوضَةٌ...﴾[4].

ز. وترك القرآن الحرية للعقل البشري في استحداث عقود جديدة والتزامات جديدة وتنظيمها في ضوء تطور الحياة الاقتصادية شريطة ان تكون تلك العقود والالتزامات في نطاق الدائرة الاخلاقية التي صنعها القرآن للاجتهادات البشرية.

---

[1] \ سورة النساء : ٥٨ .

[2] \ سورة البقرة: ٢٨٢ .

[3] \ سورة البقرة: ٢٨٢.

[4] \ سورة البقرة :٢٨٣ .

الفصل السادس

حق الحرية الأسرية

(الزواج والطلاق)

توزع دراسة الموضوع على ثلاثة مباحث :

يخصص الأول للزواج .

والثاني لمشروعية الطلاق.

والثالث لمراحل إنهاء علاقة الزوجية.

المبحث الأول

الزواج

وهو ميثاق[١] ترابط شرعي بين الرجل والمرأة على وجه البقاء[٢] غايته العفاف[٣] والسكينة[٤] وتكوين خلية صالحة لمجتمع صالح، وقد اقر القرآن الكريم حرية الزواج بواحدة فأكثر الى اربعة، غير ان هذه الحرية ليست مطلقة وانما هي مقيدة بقيود، أهمها: تطبيق العدالة في التصرف والمعاشرة مع الزوجة، والمكنة البدنية للمعاشرة والمالية للانفاق، وبخلاف ذلك يجب الاقتصار على واحدة كما نصَّ القرآن على ذلك في قوله تعالى ﴿...فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ مَثْنَى وَثُلاَثَ وَرُبَاعَ فَإِنْ خِفْتُمْ ألاَّ تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً...﴾[٥].

حكمة تعدد الزوجات:

كما ذكرنا الزواج ميثاق بين الزوجين بمقتضاه يكونان شركة روحية، رأسمالها الحب المتبادل والاحترام المتقابل والسكينة والرحمة والمودة، وارباح هذه الشركة هي تكوين جيل جديد صالح لعضوية المجتمع يساهم في تطوير حضارته باستثمار ما يرثه من الاباء والاجداد مما يتعلق بتطوير الحياة في جميع مجالاتها.

---

[١] وتسميته عقداً تسمية مجازية، لان المرأة ليست محلاً للعقد كما ان المهر ليس ثمنا لها، لانها اثمن من ان تثمن بالمادة، وما زعمه المستشرقون من أن المرأة في الإسلام بضاعة تباع وتشترى وثمنها مهرها زورٌ وبهتان، لان المهر ليس بركن ولا شرط في صحة الزواج، وانما هو هدية رمزية من الزوج لزوجته كوسيلة لبداية التعارف بينهما، والزواج سماه القرآن الكريم ميثاقا في قوله تعالى ﴿...وَأَخَذْنَ مِنْكُمْ مِيثَاقًا غَلِيظًا﴾(سورة النساء :٢١).

[٢] فلا يوجد الزواج المؤقت في الإسلام، فكل توقيت للزواج مبطل له.

[٣] قال تعالى ﴿وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ إِلاَّ عَلَى أَزْوَاجِهِمْ..﴾ (المؤمنون: ٥-٦) وقال تعالى ﴿وَلْيَسْتَعْفِفْ الَّذِينَ لاَ يَجِدُونَ نِكَاحًا حَتَّى يُغْنِيَهُمْ اللَّهُ مِنْ فَضْلِه...﴾(النور: ٣٣).

[٤] قال تعالى ﴿وَمِنْ آيَاتِه أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ﴾(الروم:٢١).

[٥] سورة النساء : ٣ .

ومن هذا المنطلق يتبين لنا ان الغريزة الجنسية للبشرية لم تخلق لتكوين غاية في ذاتها، وانما هي وسيلة لغاية أسمى وهي بقاء سلالة بني الانسان، لكن تفرعت عن هذه الغريزة ثلاث غرائز فرعية، وهي:

١. الغريزة الشهوانية الحيوانية والمادية بين الرجل والمرأة تلك هي الفتنة التي تجذب الذكور والاناث بعضهم الى بعض.
٢. غريزة العاطفية الزوجية المهذبة او الحب المعنوي بين الصنفين عن طريق الكيان الزوجي.
٣. غريزة الحب العائلي الذي يربط بين الزوجين من جهة وبينهما وبين الاولاد من جهة ثانية.

ومن هنا يتضح لكل ذي عقل سليم ان التعدد يكون لأسباب. أهمها ما يلي:

١. قد تصاب الزوجة بما يمنعها من القيام بالواجبات الشرعية كالمرض والشيخوخة ونحوهما، بينما الزوج مازال يتمتع بالمكنة الذاتية التي تجعله ان لا يتحمل الحرمان من المعاشرة الزوجية، فأمامه احد الامرين: أما الانحراف الى السلوك الجنسي اللامشروع أو الى طلاق الزوجة المصابة بالمرض المانع من المعاشرة الزوجية، وكلاهما مرفوض في ميزان الشريعة الإسلامية، لذا يباح له الزواج بأكثر من واحدة لسد هذا الفراغ.
٢. قد يكون للزوج شذوذ جنسي بحيث لا يكتفي بزوجة واحدة، وبوجه خاص ان للزوجة العادة الشهرية فخلال هذه العادة تكون المعاشرة محرمة حفاظا على صحة الزوجين كما قال سبحاه وتعالى ﴿وَيَسْأَلُونَكَ عَنْ الْمَحِيضِ قُلْ هُوَ أَذًى فَاعْتَزِلُوا النِّسَاءَ فِي الْمَحِيضِ وَلاَ تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّى يَطْهُرْنَ فَإِذَا تَطَهَّرْنَ فَأْتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمْ اللَّهُ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ التَّوَّابِينَ وَيُحِبُّ الْمُتَطَهِّرِينَ﴾[1]، ولذا اباح له الشارع الزواج من زوجة أخرى حذراً من الوقوع في الخطأ.

---

[1] \ سورة البقرة: ٢٢٢ .

٣. قد تصاب الزوجة بالعقم ولاتصلح للإنجاب وقد قال تعالى ﴿الْمَالُ وَالْبَنُونَ زِينَةُ الْحَيَاةِ الدُّنْيَا...﴾[1] ولتعويض الزوج عن حرمانه من هذه الزينة أقر القرآن الزواج بأكثر من واحدة.

٤. قد تكون طبيعة عمل الزوج أو مركزه الاجتماعي تتطلب أكثر من زوجة واحدة كما نشاهد هذه الحقيقة في الحياة العشائرية وفي المجتمعات المهتمة بالثروة الحيوانية والتنمية الزراعية، وهذا من أحد أسباب إباحة الشارع لتعدد الزوجات، لعدم كفاية زوجة واحدة أو زوجتين في مثل هذه المجتمعات.

٥. قد تقل رغبة الزوجة عادة في المعاشرة الزوجية بعد انجاب الاولاد، بينما يبقى الزوج على نشاطه وحيويته الجنسية، فله الزواج من زوجة أخرى.

٦. قد يقل عدد الرجال بالنسبة الى النساء بسبب ظروف الحرب أو طبيعة البيئة أو نحو ذلك، فالعدالة تتطلب الزواج بأكثر من واحدة لانقاذ الارامل اللآتي فقدن أزواجهن بسبب الحروب او غيرها من حرمانهن من التمتع بالحياة الزوجية والمعاشرة بطريقة مشروعة، بدلاً من الانحراف الجنسي غير المشروع.

٧. قد يطلق الرجل زوجته لسبب ما فيتزوج من اخرى، ثم يرى ان من المصلحة استئناف الحياة الزوجية مع الزوجة السابقة المطلقة فيرجعها بدون عقد إذا كان الطلاق رجعياً ولم تنتهِ عدتها بعد، أو بعقد جديد إذا كان الطلاق بائناً[2] او العدة منتهية، فاذا لم يسمح بتعدد الزوجات فيضطر ان يطلق الزوجة الجديدة حتى يستأنف العلاقة الزوجية مع مطلقته.

---

[1] سورة الكهف: ٤٦ .

[2] الطلاق الرجعي هو كل طلاق يكون بعد الدخول وغير مستكمل للطلقات الثلاث بأن يكون للمرة الاولى أو الثانية وان لايكون مقابل عوض، واذا تخلف قيد من هذه القيود يكون الطلاق بائناً، وهو كل طلاق قبل الدخول أو بعده للمرة الثالثة أو يكون مقابل عوض. وهذه هي اهم معايير التمييز بين الطلاق الرجعي والبائن. وقد اعتبر المشرع العراقي كل تفريق قضائي طلاقاً بائناً بينونة صغرى، وهذا المعيار للتمييز بين الرجعي والبائن غير صائب فتجب اعادة النظر فيه.

٨. حدد الشارع الحكيم الحد الاعلى للتعدد باربع لتجنب الافراط المذموم شرعاً وعقلاً، لان هذا هو اكبر عدد يمكن معه تحقيق العدل بين الزوجات في الحقوق والالتزامات، بعيداً عن الظلم المادي أو المعنوي بحقهن.

٩. أمر القرآن الكريم بالاقتصار على واحدة في جميع الاحوال إذا كان التعدد مؤديا الى الظلم بحق الزوجة السابقة أو اللاحقة او كلتيهما، كما نص على ذلك القرآن في قوله تعالى ﴿...فَإِنْ خِفْتُمْ أَلاَّ تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً...﴾[1] أي اقتصروا على زوجة واحدة في حالة ظنكم بعدم استطاعتكم لتطبيق العدالة بين الزوجات في حالة التعدد.

ومن القيود الواردة في القرآن الكريم التي تقيد الحرية في الزواج تحريم الزواج من بعض النساء تحريما مؤبداً لنسب أو مصاهرة أو رضاعة، كما في قوله تعالى ﴿وَلاَ تَنكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ مِنْ النِّسَاءِ إِلاَّ مَا قَدْ سَلَفَ إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَمَقْتًا وَسَاءَ سَبِيلاً﴾[2] وقوله تعالى ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخَوَاتُكُمْ وَعَمَّاتُكُمْ وَخَالاَتُكُمْ وَبَنَاتُ الأَخِ وَبَنَاتُ الأُخْتِ وَأُمَّهَاتُكُمْ اللاَتِي أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَاتُكُمْ مِنْ الرَّضَاعَةِ وَأُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ وَرَبَائِبُكُمْ اللاَتِي فِي حُجُورِكُمْ مِنْ نِسَائِكُمْ اللاَتِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَإِنْ لَمْ تَكُونُوا دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَلاَ جُنَاحَ عَلَيْكُمْ وَحَلاَئِلُ أَبْنَائِكُمْ الَّذِينَ مِنْ أَصْلاَبِكُمْ وَأَنْ تَجْمَعُوا بَيْنَ الأُخْتَيْنِ إِلاَّ مَا قَدْ سَلَفَ إِنَّ اللَّهَ كَانَ غَفُورًا رَحِيمًا﴾[3].

وقد اضاف الرسول(ﷺ) الى تحريم الجمع بين الاختين الجمع بين الزوجة وخالتها وبين الزوجة وعمتها فقال (لاتجمع بين المرأة وخالتها ولابين المرأة وعمتها).

ومن القيود على هذه الحرية المحرمات تحريما مؤقتا كحرمة زواج زوجة الغير أو معتدته من الطلاق حتى تنتهي العدة وكذلك ممن لاتدين بدين سماوي وبأكثر من اربع.

ومن القيود على هذه الحرية الزواج في سنة رسول الله(ﷺ) رعاية الاخلاق والدين حين اختيار شريك أو شريكة الحياة، وعدم الانخداع بالجمال أو المال أو الحسب والنسب، فقال الرسول(ﷺ) ((تنكح المرأة لاربع لمالها ولحسبها ولجمالها ولدينها فاظفر بذات الدين تربت

---

[1] \ سورة النساء : ٣

[2] \ سورة النساء : ٢٢ .

[3] \ سورة النساء : ٢٣.

يداك))[١]، وقال ((اياكم وخضراء الدمن)). قالوا : يارسول الله وما خضراء الدمن؟. قال: ((المرأة الحسناء في منبت السوء))[٢]، وقال ((تخيروا لنطفكم فإن العرق نزاع))[٣]، وقال ((تزوجوا في الحُجر الصالح فان العرق دساس))[٤]، ويُطلق على العرق الدساس في الوقت الحاضر (الجين الوراثي) وهذا يدل على ان الرسول(ﷺ) عرف التأثير الوراثي على سلوك الاولاد قبل اكتشاف هذا التأثير في العصر الحديث بمئات السنين.

---

[١] \ متفق عليه بين الشيخين مسلم وبخاري، سبل السلام شرح بلوغ المرام من جمع ادلة الاحكام: ١٤٥\٣.

[٢] \ مسند الشهاب: ٩٦\٢ (برقم ٩٥٧).

[٣] \ كشف الخفاء: ٧٧\٢ .

[٤] \ الفردوس بمأثور الخطاب: ٥١\٢ (برقم٢٢٩١).

المبحث الثاني

مشروعية الطلاق

أقر القرآن الكريم حق حرية الطلاق للزوج ثلاث مرات، وللزوجة إذا فوضت به من قبل الزوج، وللقاضي إذا كانت هناك ضرورة تقتضي ذلك.

والقرآن أقرّ حق حرية الزوج في تطليق زوجته، غير ان هذه الحرية ليست مطلقة، وانما هي مقيدة بأن يكون آخر حل للمشكلة العائلية، فالزواج-كما ذكرنا- ميثاق لا يشبه أي ميثاق او عقد آخر، فمحل الزواج ليس حقاً مالياً مادياً وانما هو حل تمتع كل من الزوجين بالآخر، والاثار المترتبة عليه ليست حقوقا مادية، وانما هي رحمة ومودة وسكينة ووئام وإنسجام وحب متبادل وشراكة في السراء والضراء، والغاية المقصودة من انشائه ليست كسب ربح مالي او درء خسارة مادية، ولكن على الرغم من هذه الاهمية والخطورة للزواج، فإنه قد لا يحظى بنجاح، فقد يخون البصر ويخدع الشعور في اختيار شريك أو شريكة الحياة، فالاقتران قد يبنى على اختيار خاطيء أو تقدير غير سليم فتكشف الايام اثناء الحياة الزوجية لكل منهما ما لايرتضيه الاخر من طباع وخلق بعد تيسر الفرص، لان يرى كلّ صاحبه على حقيقته دون خداع، وقد يطرأ بعد الزواج أمر خارج عن ارادتهما فيكدر صفوة الحياة الزوجية، وقد يحدث الشقاق والتنافر بتدخل الأهل والاقرباء والاصدقاء بإسم المصلحة او النصح، فينقلب أساس كيانهما الى معول هدام فتنقلب القلوب، ويتحول الحب الى البغض، والوئام الى الشقاق، والمودة والسكينة الى الفوضى، وقد تتسرب الشكوك من مسامات متنوعة، فتزيل الثقة بينهما وتجسد الاوهام، فتمنحها زوراً وبهتانا معالم الحقائق فيتحول كل شيء في تفكيرهما الى عكسه، فيفقدان الصواب في كل صغيرة وكبيرة.

وبعد هذا وذاك ليس من الحكمة ارغام طرف على قبول استمرار هذا الكيان الزوجي الهزيل الهش، الذي يزيد يوما بعد يوم نحو التفاقم الشري واستفحال الامر الذي قد يؤدي بهما أو باحدهما الى سلوك اجرامي او انحراف خلقي او نحو ذلك. ولكل هذا اصبح الطلاق امراً ضروريا لجأت اليه الأمم قديما وحديثا واقرته الشرائع السماوية وأخذت به القوانين

الوضعية، والإسلام بحكم كونه ديناً فطريا من الطبيعي-ان يقر هذا النظام وفي نفس الوقت يعتبره أبغض الحلال عند الله.

من له حق الطلاق:

الاحتمالات العقلية هي الخمسة الآوتية:

١. ان يكون الطلاق بيد المرأة وحدها.
٢. ان يكون بيد الرجل وحده.
٣. ان يتم باتفاق الطرفين.
٤. ان يكون عن طريق المحكمة.
٥. ان يكون بيد الرجل وتعطي المرأة فرصاً للطلاق.

وهذا الاحتمال الاخير هو الذي اختاره الشرع الإسلامي وذلك للاسباب الآتية:-

اولاً: لايستقيم الشق الاول للآتي:

أ. ان الطلاق والزواج نظامان بنيا على الفطرة السليمة فالذكر هو الذي يطلب الانثى ولاتطلبه هي، والرجل يخطب المرأة وهي لاتخطب، والرأي في الترك فطرياً يكون لمن له الرأي في الطلب، وعلى هذه العادة الفطرية جرى الإسلام فلم يمنح هذا الحق للمرأة وحدها.

ب. الطلاق تصرف تترتب عليه تبعات مالية، فيلزم الزوج بدفع المهر الكامل الى زوجته وبتسديد نفقات العدة والاولاد وأجور الحضانة ونحو ذلك، فليس من العدل ان يلتزم شخص بما يترتب على عمل الغير.

ج. ان المرأة بحكم خلقتها الطبيعية اكثر انفعالاً واندفاعاً من الرجل فلو منحت وحدها حق الطلاق لأسأت التصرف فيه.

ثانياً: بيد الرجل وحده :

قد تطرأ على الحياة الزوجية عوارض اضطرارية او اختيارية تضر بمصلحة الزوجة اذا استمرت الحالة كغياب زوجها او الحكم عليه بعقوبة سالبة للحرية او اصابته بمرض معد لايرجى شفاؤه او امتناعه عن الانفاق عليها او سوء معاملته، فلو جردت المرأة

من حق الطلاق ومنح للرجل وحده لاصبحت ضحية هذه الحوادث، لذا منحها الإسلام في هذه الحالات سلطة الطلاق من القضاء.

ثالثاً: بيد الرجل والمرأة معاً:

الإسلام يقر الطلاق باتفاق الزوجين كما في صورة الخلع اذا كان بعيداً عن التعسف إلاّ ان تحقيق توافق الطرفين على الطلاق في جميع المجالات يكاد يكون مستحيلاً، اذ كثيرا ما يعاند أحدهما بقصد الاضرار بالآخر.

رابعاً: التطليق من المحكمة :

هذه الطريقة متبعة في التعاليم الموسوية والمسيحية وفي كثير من القوانين الوضعية، فلا يجوز الطلاق الا امام المحكمة المختصة وباشراف منها، أما الاسلام فإنه لم يقر ذلك الا في حالات استثنائية، وذلك لمساوئ كثيرة منها: فضح الاسرار الزوجية امام المحكمة ومحامي الطرفين وقد تكون هذه الاسرار مخزية تسيء الى سمعة العائلة وتحطم مستقبل الزوجة ونحو ذلك.

خامساً: بيد الرجل واعطاء المرأة فرصاً عند الحاجة:

أقر الاسلام هذه الطريقة الاخير السليمة فاعتبر الطلاق حقاً طبيعياللرجل لانه ينسجم مع التزاماته تجاه الزوجته واولاده، ولكن في نفس الوقت اعطى حق التطليق للزوجة اما عن طريق القضاء او عن طريق التفويض بان يفوضها الزوج بأن تطلق نفسها، غير أن الإسلام إذ منح الزوج حق الطلاق فانه لم يتركه حرا في ارادته بالتصرف في هذا الحق حسب اهوائه، بل حدد له حدوداً من المراحل والتوقيت.

المبحث الثالث

معالجة مشاكل العلاقة الزوجية ومراحل إنهائها

فرض القرآن الكريم على الزوج ان يمر بالمراحل الآتية في علاج المشكلة العائلية.

المرحلة الاولى: الموعظة ﴿فَعِظُوهُنَّ﴾

أمر القرآن الزوج في حالة نشوز زوجته بأن يبادر الى طريقة النصح والارشاد والتوجيه والتنبيه على الاخطاء بدلاً من اللجوء الى الطلاق، فقال سبحانه وتعالى ﴿..وَاللاَّتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ..﴾[1]، هذه الطريقة هي اول واجبات رب الاسرة لاصلاح كل ما يتعرض للفساد.

المرحلة الثانية: الهجر في المضاجع ﴿وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ﴾:

المضجع موضع الاغراء، والهجر اسلوب نفسي يتخذه الزوج لتنبيه زوجته على انها سوف تلاقي مصير الحرمان من مضجعها الذي يمثل قمة العلاقة الزوجية في المودة والرحمة والسكينة، لكن التربية الاخلاقية الاسلامية تأمر الزوج بأن يلتزم بالآتي:

١. ان لايكون الهجر الا في اماكن خلوة الزوجين.
٢. ان لايهجرها امام الاطفال حتى لايؤثر ذلك على سلوكهم ويورث في نفوسهم الشر والفساد.
٣. ان لايكون هجراً امام الغرباء يذل الزوجة ويقلل من شأنها أو يستثير كرامتها فتزداد نشوزاً.

---

[1] سورة النساء: ٣٤ ، ﴿...الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَبِمَا أَنفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ فَالصَّالِحَاتُ قَانِتَاتٌ حَافِظَاتٌ لِلْغَيْبِ بِمَا حَفِظَ اللَّهُ وَاللاَّتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلاَ تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلاً إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيًّا كَبِيرًا﴾

المرحلة الثالثة: استخدام طريقة الضرب ﴿وَاضْرِبُوهُنَّ﴾ :

اذا فشلت الطريقة الاولى والثانية يلجأ الزوج الى طريقة اخرى تتناسب مع نفسية الزوجة، وقد يزعم البعض ان اسلوب الضرب ليس اختياراً حكيماً. أجل الضرب بمفهومهم السقيم ليس من الحكمة، ولكن هذه الطريقة ليست معركة بين الرجل والمرأة، يُراد لها بهذا الاسلوب تحطيم مكانة المرأة، وانما الضرب كالطلاق بغيض ولكنه أهون الشرين، يقول الرسول(ﷺ) ((ولايضرب إلا أشراركم))[١]، لكن هناك نفسيات تستوجب استخدام هذه الطريقة، شريطة ان يكون الضرب غير مبرح، واختيار الضرب اهون من اختيار الطلاق.

وجدير بالذكر أن الضرب يستخدم في حالة ارتكاب الزوجة عملاً غير مشروع مخلاً بالآداب، ففي هذه الحالة امام الزوج ثلاثة خيارات: إما اللجوء إلى القضاء وفي ذلك إساءة سمعة الأسرة، أو اللجوء الى الطلاق وفيه نتائج سلبية، أو الى الضرب وفيه الحفاظ على سمعة الأسرة وعلى استمرارها.

المرحلة الرابعة: الصلح ﴿وَالصُّلْحُ خَيْرٌ﴾

وجهّ القرآن الزوجين الى التصالح والتفاوض والتفاهم إذا بدت بوادر نشوز الزوج، قال سبحانه وتعالى ﴿وَإِنْ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِنْ بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا فَلاَ جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا وَالصُّلْحُ خَيْرٌ...﴾[٢]، هذه الطريقة تحول دون اللجوء إلى الطلاق الذي هو ابغض الحلال المؤدي الى نتائج سلبية للزوجين وأولادهما، قال سبحانه وتعالى ﴿..وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ فَإِنْ كَرِهْتُمُوهُنَّ فَعَسَى أَنْ تَكْرَهُوا شَيْئًا وَيَجْعَلَ اللَّهُ فِيهِ خَيْرًا كَثِيرًا﴾[٣].

المرحلة الخامسة: التحكيم ﴿فَابْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا﴾ :

حين ظهور بوادر الشقاق والخلاف بين الزوجين على اسرتهما واولي الامر، او القاضي او اية جماعة اسلامية: التدخل بتقديم العون والمساعدة لرفع ضرر الشقاق بالاسلوب الذي امر به القرآن في قوله تعالى ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا

---

[١] كشف الخفاء: ١\١٤٩ (برقم ٣٨٩).
[٢] سورة النساء: ١٢٨.
[٣] سورة النساء: ١٩.

إنْ يُرِيدَا إِصْلاَحًا يُوَفِّقْ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا﴾[1]، وتنفيذ هذا الامر الالهي لدراسة شقاق الزوجين يتطلب توفر مايلي:

أ. ان يبعث حكم من اهلها ترتضيه، وحكم من أهله يرتضيه.

ب. ان يكون الحكمان عادلين خبيرين بشؤون العائلة ومشاكلها.

ج. ان يكونا من اقارب الزوجين ان امكن، فان لم يكن لهما اهل، او كان ولم يكن فيهم من يصلح لذلك لعدم الخبرة او العدالة او غير ذلك .... فيستحب ان يكونا جارين[2].
وحكمة اشتراط كون الحكمين من الأهل هي سعة اطلاعهما على مشاكل الزوجين، وحرصهما على سمعة الأسرتين، ووفرة شفقتهما على الاولاد، وتوقع نجاح مهمتهما غالباً.

د. ان يكونا محايدين تكون غايتهما هي الاصلاح دون تمييز وتفريق وانحياز.

هـ. ان يجتمع الحكمان مع الزوجين في جو من الهدوء بعيداً عن الانفعالات النفسية، والترسبات الشعورية، والملابسات المعيشية، وغيرها من الاسباب الموجبة لتكدير صفوة الحياة الزوجية.

و. أن يرفعا تقريراً صادقاً اميناً نزيهاً متضمناً للأسباب الحقيقية لخلاف وشقاق الزوجين، محددين فيه الجهة المقصرة منهما.

واذا فشلت هذه الخطوات الست فعندئذ يتضح أن هناك مالا يدع الحياة الزوجية تستقيم وتستقر، ففي هذه الحالة من الحكمة الخضوع للواقع المُرّ ، للطلاق البغيض على كره من الإسلام فان الطلاق أبغض الحلال الى الله.

المرحلة السادسة: الطلاق للمرة الأولى:

عند قيام الضرورة الملحة يسمح الاسلام باللجوء الى الطلاق الذي حدد بثلاث مرات في قوله تعالى ﴿الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ...﴾[3]، أي الطلاق الذي يجوز

---

[1] \ سورة النساء : ٣٥ .

[2] \ ينظر احكام القرآن لابن العربي ابي بكر محمد بن عبدالله، تحقيق علي محمد البجاوي. ط٢ ، عيسى البابي الحلبي، ١\٤٢٤.

[3] \ سورة البقرة : ٢٢٩ .

بعده استئناف الحياة الزوجية بالرجعة في الطلاق الرجعي وبعقد ومهر جديدين في الطلاق البائن (مرتان)، ففي حالتي الرجعة والعقد الجديد ليس لوليها الاعتراض، لقوله تعالى ﴿وَإِذَا طَلَّقْتُمْ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلاَ تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ إِذَا تَرَاضَوْا بَيْنَهُمْ بِالْمَعْرُوفِ...﴾[1].

وقد ذهب كثر من الفقهاء والمفسرين الى ان المقصود هو ان الطلاق الرجعي مرتان، فبعد كل مرة (إِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ) ارجاع الزوجة بدون عقد، (أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ) ترك المطلقة دون الرجعة لتبين بانقضاء العدة. ومع تقديري العظيم لمكانة هؤلاء العلماء الكرام، فان كلامهم هذا مخالف لظاهر النص المذكور للأسباب الآتية:

١. لفظ (تسريح) في اصطلاح القرآن الكريم لايعني سوى الطلاق، بدليل ماورد في سورة الاحزاب الآية (٢٨) ﴿يَاأَيُّهَا النَّبِيُّ قُلْ لأَزْوَاجِكَ إِنْ كُنْتُنَّ تُرِدْنَ الْحَيَاةَ الدُّنْيَا وَزِينَتَهَا فَتَعَالَيْنَ أُمَتِّعْكُنَّ وَأُسَرِّحْكُنَّ سَرَاحًا جَمِيلاً﴾، والآية (٤٩) ﴿يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمْ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا فَمَتِّعُوهُنَّ وَسَرِّحُوهُنَّ سَرَاحًا جَمِيلاً﴾، ولايتصور ان يفسر السراح في هاتين الآيتين بالترك حتى تنقضي العدة، وبصورة خاصة في الآية الثانية الطلاق بائن لانه قبل الدخول. ومن الواضح أن القرآن يفسر بعضه بعضاً.
٢. استقرار رأي جمهور فقهاء المسلمين على ان الطلاق والسراح والفراق ومشتقاتها من الصيغ الصريحة للطلاق.
٣. التسريح عمل ايجابي صادر من الانسان بارادته المنفردة، والترك عمل سلبي فلا يجوز ان يفسر الاول بالثاني.
٤. فإذا كان المقصود من ﴿الطَّلاَقُ مَرَّتَانِ﴾ هو الطلاق الرجعي فأين حكم البائن ؟ وما الحكم اذا كان الطلاق الأول قبل الدخول؟

---

[1] سورة البقرة : ٢٣٢.

٥. يقول القرطبـي: "قال ابوعمر : وأجمع العلماء على ان قوله تعالى ﴿أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ﴾ هي الطلقة الثالثة بعد الطلقتين[١]، وهي المقصود بقوله تعالى ﴿فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلاَ تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ...﴾[٢].

ويقول ايضاً : وعن ابي رزين قال : جاء رجل الى النبـي(ﷺ) فقال : يارسول الله ارأيت قوله تعالى ﴿الطَّلاَقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ﴾ فأين الثالثة ؟ فقال رسول الله(ﷺ) ﴿فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ﴾[٣].

وجاء ما يؤيد ذلك ايضاً في احكام القرآن للجصاص[٤]، واحكام القرآن لابن العربي[٥].

اذا قوله تعالى ﴿أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ﴾ حقيقة في التطليق الثالث ولاتوجد قرينة تصرفه عن هذا المعنى الحقيقي، وان قوله تعالى ﴿فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلاَ تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ...﴾[٦]. بيان للحكم الذي يترتب على الطلقة الثالثة دون ذاتها، وهذا الحكم هو انها لاتحل للزوج الأول حتى تتزوج آخر يدخل بها دخولاً شرعياً، فاذا افترقا بموت او طلاق او تفريق قضائي وانتهت عدتها، فعندئذ يجوز ان يتزوجها الزوج الأول إن رغبا في ذلك.

التزامات المطلق حين الطلاق:

اذا سمح الإسلام للزوج اللجوء الى الطلاق كعلاج أخير فانه لم يدعه ان يتصرف في هذا الحق متى وكيف شاء، بل ألزمه بالتقيد بما يلي:

اولاً : التفريق بين الطلقات الثلاث وتوزيعها على ثلاث مرات ، وهذا ما ينص عليه قوله تعالى ﴿الطَّلاَقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ﴾.

يقول الجصاص:" قال ﴿الطَّلاَقُ مَرَّتَانِ﴾ وذلك يقتضي التفريق لامحالة، لأنه لو طلق اثنين معاً لما جاز ان يقال طلقها مرتين، وكذلك لو دفع رجل درهمين الى شخص لم يجز

---

[١] \ احكام القرآن ، لأبي عبد الله محمد بن احمد الانصاري القرطبي، الطبعة الثالثة ، ١٢٧\٣.
[٢] \ سورة البقرة : ٢٣٠ .
[٣] \ عمدة القاريء بشرح صحيح البخاري : ٢٣٤\٢٠.
[٤] \ الامام ابو بكر احمد بن علي الرازي الجصاص ، احكام القرآن تحقيق محمد صادق قمحاوي، نشر دار المصحف ، القاهرة ، ٨١\٢.
[٥] \ المرجع السابق : ١٩١\١ .
[٦] \ سورة البقرة : ٢٣٠ .

أن يقال اعطاه مرتين حتى يفرق الدفع، فحينئذ يطلق عليه"، ويقول ايضاً: "فإن معناه الأمر"[١]

ثانياً: التوقيت : على الزوج ان يتقيد في طلاقه بالوقت المحدد له في القرآن الكريم في قوله تعالى ﴿يَاأَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمْ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ..﴾[٢]، خطاب نبيه في هذه الآية لاثارة الاهتمام وتصوير الجدية.

ووقت عدتهن حددته السنة النبوية بماعدا الأوقات التالية:

أ. وقت الحيض: فلايجوز طلاق الزوجة اذا كانت حائضاً.

ب. وقت النفاس: ولايجوز الطلاق اذا كانت نفساء.

ج. وقت طهر عاشرها فيه: فلا يجوز الطلاق فيه لاحتمال تكون الحمل.[٣]

ثالثاً: عدم اخراجهن من بيت الزوجية اذا كان الطلاق رجعياً حتى تنقضي عدتها، ويؤمن لها ما تحتاجه مادامت في العدة من مطعم وملبس ومشرب ومسكن، وذلك لقوله تعالى ﴿..وَاتَّقُوا اللَّهَ رَبَّكُمْ لاَ تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلاَ يَخْرُجْنَ إِلاَّ أَنْ يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُبَيِّنَةٍ وَتِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ لاَ تَدْرِي لَعَلَّ اللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا﴾[٤]. وفي الأمر بتقوى الله قبل الأمر بعدم اخراجهن تحذير موجه الى الزوج، وكذلك في ﴿وَتِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ﴾ ثم تعبير ﴿مِنْ بُيُوتِهِنَّ﴾ لتوكيد حقهن في الاقامة بها فترة العدة. وفي الفقرة الاخيرة ﴿لاَ تَدْرِي لَعَلَّ اللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا﴾ تعليل لفلسفة عدم اخراجهن، وذلك لاتاحة الفرصة للرجعية واستئناف عواطف الحب والمودة والوئام بالتفكير في نتائج الافتراق وذكريات الحياة المشتركة، حيث تكون الزوجة بعيدة بحكم الطلاق قريبة من العين.

---

[١] \ احكام القرآن للجصاص ، المرجع السابق : ٢\٧٣-٧٤ .

[٢] \ سورة الطلاق : ١ .

[٣] \ لمزيد من التفصيل: راجع فتح الباري بشرح صحيح البخاري ، المرجع السابق، ٩\٣٤٥ ، كتاب الطلاق ، باب قوله تعالى ﴿يَاأَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمْ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ وَأَحْصُوا الْعِدَّةَ..﴾، وراجع زاد المعاد في هدى خير العباد محمد خاتم النبيين وامام المرسلين للامام ابن القيم الجوزية ، ٣\٤٣ وما بعدها ، تحت عنوان حكم رسول الله ﷺ في تحريم طلاق الحائض والنفساء والموطوءة في طهرها وتحريم ايقاع الثلاث جملة" . والمدونة الكبرى في الفقه المالكي : ٥\١٠٤ . والمحلى في الفقه الظاهري: ١٠\١٦٤ . والشوكاني نيل الاوطار: ٦\٢٢٦ .

[٤] \ سورة الطلاق : ١ .

وخلال فترة العدة له الحق ان يراجعها بدون عقد جديد بالفعل والقول عند بعض الفقهاء، وبالقول فقط (كراجعتك) عند الآخرين، والفعل كالمعاشرة مع نية الارجاع. واذا انتهت العدة لا يحق له اعادتها إلاّ بعقد جديد.

رابعاً: الاشهاد على الطلاق والرجعة: فعلى الزوج ان يطلق بحضور شاهدين وأن يراجع زوجته امام شاهدين حتى يكون بعيداً عن مواضع التهم، والاشهاد في هاتين الحالتين نصَّ عليه القرآن الكريم في قوله تعالى ﴿فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَأَشْهِدُوا ذَوَى عَدْلٍ مِنْكُمْ...﴾[1]، والأمر بحضور شاهدين عادلين للوجوب، لأن الوجوب هو مقتضى امر الله مالم يقم دليل على خلاف ذلك ولا دليل هنا.

خامساً: عدم اكراه الزوجة على ان ترد له شيئاً من الصداق أو نفقة انفقها اثناء الحياة الزوجية في مقابل تسريح الزوجة اذا لم تصلح حياته معها، لكن اذا دفعت شيئاً من ذلك برضائها للزوج مقابل الطلاق لأنها تكرهه وتريد التخلص منه مهما كلف الثمن فلا بأس في ذلك، ويسمى هذا الطلاق في اصطلاح الفقهاء (الخلع)، قال سبحانه وتعالى بعد قوله ﴿الطَّلاَقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ...﴾: ﴿وَلاَ يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلاَّ أَنْ يَخَافَا أَلاَّ يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلاَّ يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلاَ جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلاَ تَعْتَدُوهَا وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَأُوْلَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ﴾[2]، فهذا النص يدل على مدى حرص الإسلام على حماية المرأة من الظلم الذي قد تتعرض له حين الطلاق.

واذا استأنفا الحياة الزوجية بعد الطلاق الأول ثم رجع الخلاف والشقاق وسوء التفاهم فعلى الزوج ان يتبع الخطوات الخمس التي سبقت بنفس الترتيب ، واذا فشلت المحاولات يجوز للزوج التطليق مرة ثانية.

---

[1] سورة الطلاق :٢

[2] سورة البقرة : ٢٢٩ . بخصوص وجوب الاشهاد، راجع التفسير الكبير، للامام فخر الرازي: ٣\٣٤، واحكام القرآن ، للقرطبي ، المرجع السابق، وتفسير الطبري: ٢٨\١٣٧.

المرحلة السابعة: التطليق مرة ثانية:

على الزوج في هذه المرة ايضاً ان يراعي جميع القيود التي فرضت على ارادته في الطلاق الأول من تفريق وتوقيت واشهاد وعدم اخراج الزوجة اذا كان الطلاق رجعياً حتى تنقضي عدتها.

واذا عاد حياتهما الزوجية بعد الطلاق الثاني اما بالرجعة عندما يكون الطلاق رجعياً، او بعقد جديد حين يكون بائناً ثم رجعا الى نفس المأساة، فعلى الزوج ايضاً اتباع الخطوات الخمس الأولى، فاذا لم تُجد نفعاً فله اللجوء الى الطلقة الثالثة والأخيرة.

المرحلة الثامنة: التطليق مرة ثالثة:

فاذا تم استيفاء الثلاث تترتب عليه الأحكام الآتية:

١. عدم جواز ابقاء الزوجة في بيت الزوجية لأنها أصبحت بائنة ومحرمة.
٢. عدم جواز اعادة الزوجة لا بالرجعة ولا بعقد جديد للبينونة الكبرى.
٣. للزوجة بعد انتهاء عدتها ان تختار زوجاً آخر شريكاً لحياتها الزوجية.
٤. يجوز لها الرجوع الى الزوج الأول بالشروط التالية:
   أ. أن تتزوج زوجاً آخر زواجاً شرعيا طبيعياً لا تحليلياً.
   ب. أن يدخل بها الزوج الثاني دخولاً شرعياً.
   ت. أن يحصل الافتراق بالموت أو الطلاق أو التفريق القضائي.
   ث. ان تنتهي عدتها من هذا الافتراق.

فاذا توافرت هذه الشروط يجوز للزوج الأول أن يتزوجها اذا رغبا في ذلك، لأن كُلاً منهما مرَّ بالتجربة العملية فيتوقع نجاح الزواج بعد هذه التجربة.

حكمة هذا الإجراء:

١. ان الطلقة الثالثة تعتبر نتيجة حتمية لاستفحال الخصومة بين الزوجين، وفسح المجال لهما من الشارع الحكيم اكثر من ذلك (طلاقٌ فإمساكٌ ففراقٌ فعودةٌ فسراحٌ)، اقرار للعبث واستمرار لتعاسة لا نهاية لها.

٢. تعليق جواز العودة-بعد الطلقة الثالثة- بالتزوج من زوج ثانٍ، قيد آخر أضافه الشارع الحكيم الى القيود الأخرى على الارادة في الطلاق تضييقاً لدائرته.

٣. إن تجربة الزوجة مع الزوج الجديد قد توضح أمامها كل حقيقة فتميز صوابها من خطئها بعد مقارنتها بين الحياتين مع الزوجين، وقُلْ مثل ذلك بالنسبة الى الزوج ايضاً.

وفي ختام هذا الفصل فاعود واقول للقراء الكرام: تلك هي المبادئ العامة في اجراءات الطلاق أقرّها القرآن الكريم بوضوح، وهي حكيمة وسليمة لا تسمح للزوج ان يتسرع الى رباط الزوجية فيفصمه لأول وهلة ولأتفه الأسباب، ولايدع هذا الرباط المقدس الروحي يفلت الا بعد المحاولة واليأس، وأنه يهتف بالرجال ﴿..وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ فَإِنْ كَرِهْتُمُوهُنَّ فَعَسَى أَنْ تَكْرَهُوا شَيْئًا وَيَجْعَلَ اللَّهُ فِيهِ خَيْرًا كَثِيرًا﴾[1]، ولكن شتان بين ما يأمر به القرآن الكريم وبين ما يعمله اكثر المسلمين في العالم الإسلامي على أساس المذهبية، فشتان بين إسلام القرآن وإسلام المذهبية والطائفية.

[1] سورة النساء :١٩ .

الفصل السابع

حق الحرية الدفاعية

توزع دراسة الموضوع على مبحثين:
يخصص الأول للبحث في عناصر الدفاع الشرعي ومصادره وتكييفه.
والثاني لبيان تطوره وأساسه وآثاره.

المبحث الأول

عناصر الدفاع الشرعي ومصادره وتكييفه

الدفاع الشرعي هو مقاومة خطر حال غير مبرر يمس بالإيذاء حقاً يحميه الشرع والقانون بوسيلة مناسبة[١].

عناصر الدفاع الشرعي:

عنصر كل شيء ما يتوقف عليه هذا الشيء من الأركان والشروط، وأركانه كما يفهم من تعريفه ثلاثة، وهي : الخطر، والحق المعتدى عليه، والدفع بوسيلة مناسبة.

الركن الأول : الخطر، وشروطه:

الخطر هو ما يهدد بالإذاء مصلحة يحميها الشرع(أو القانون)، ولايعتد بالخطر إلاّ بعد أن تتوفر فيه الشروط الستة الآتية:

١. أن يكون الخطر غير مشروع بأن لا يكون هناك ما يبرره، وبناءً على ذلك لا يحق للجندي ان يدفع أمر آمره الذي يطلب منه أن يتقدم إلى الخط الأمامي في ساحة المعركة ضد العدو المعتدي، ويحتج بأنه يتعرض لخطر القتل أو الأسر أو نحوهما، لأن المأمور به في هذه الحالة واجب على المأمور، والقاعدة الشرعية تقتضي بأنه إذا تعارضت المصلحة العامة والمصلحة الخاصة، تقدم رعاية الاولى على رعاية الثانية ويتحمل الضرر الخاص لدفع ضرر عام[٢].

---

١ \ وعُرّف بتعريفات متعددة، وهي لاتخلو من الغموض او النقص، منها: أنه منع وقوع تعدِ حال غير مشروع بالقوة، ومنها : أنه درء الجريمة بالجريمة، ومنها: أنه دفع القوة بالقوة ، ومنها : أنه الحق الذي يقرره القانون لما يهدده خطر اعتداء في أن يصده بالقوة الازمة.

٢ \ مجلة الاحكام العدلية: المادة(٢٦).

وكذلك ليس لمن صدر عليه حكم بعقوبة أن يقاوم تنفيذها، بحجة انه يتعرض للخطر، مادام الحكم عادلاً، وليس للأولاد مقاومة تأديب آبائهم لهم بحجة تعرضهم للخطر، مادام التأديب في حدوده المشروعة، وهكذا.

٢. أن يكون مصدر الخطر كائنا حيا من الإنسان أو الحيوان[١]، فاذا لم يكن المصدر كائنا حياً كما في حالات الحريق والزلزال والفيضان ونحوها، يكون المعرّض للخطر في حالة الضرورة دون الدفاع الشرعي، فإذا أتلف مالاً أو ألحق الأذى بشخص لإنقاذ نفسه من هذا الخطر لايسأل جنائياً ولا يعاقب، ولكن يسأل مدنياً، فعليه التعويض اذا طالب به المضرور، لأن الضرورة من موانع المسؤولية الجنائية وليست من أسباب الإباحة.

ولايشترط أن يكون الانسان بالغاً عاقلاً ، فدفع خطر المجنون أو الصبـي غير المميز يكون دفاعاً شرعياً إذا توافرت بقية شروطه. وكذا اذا تعرض الإنسان لخطر حيوان يهجم عليه، فإذا قتله المعتدى عليه بحيث لم يمكن دفع الخطر إلا بالقتل لايُسأل لاجنائياً و مدنياً.

٣. ان لايتمكن المعرّض للخطر من الإستعانة بالغير من السلطة العامة أو غيرها، لأن حق الدفاع الشرعي استثناءً لايجوز ممارسته إلا في حالة غياب السلطة العامة أو من يستطيع إنقاذه حين التعرض للخطر.

---

[١] أي سواء أكان المصدر مسلما ام غير مسلم صغيراً ام كبيرا عاقلا ام مجنوناً ذكراً ام انثى، غير ان فقهاء الشريعة اختلفوا في الأثر الذي يترتب عليه الدفع:

فقال الجمهور: لاضمان عليه، أي لايسأل لاجنائياً ولامدنياً . الشرح الكبير للدردير مع حاشية الدسوقي: ٣\٣٥٧، مغني المحتاج الى معرفة الفاظ المنهاج للشيخ محمد الشربيني، المبسوط للطوسي-كتاب الدفع: ص٦٢٥، الروض النضير للعلامة شرف الدين أحمد بن الحسين الصنعاني :٣\١٠١، المغني لإبن قدامة: ٩\١٦٢ ،

وقال ابو حنيفة : إذا كان مصدر الخطر صبياً أو مجنونا أو حيواناً لايسأل جنائياً ولكن يسأل مدنياً فتجب الدية في الصبي والمجنون والتعويض في الحيوان، لأن فعل هذه المصادر الثلاثة لايوصف بأنه جريمة . تبين الحقائق للزيلعي:٦\١١٠.

ويتفق محمد الشيباني صاحب ابي حنيفة مع الجمهور.

والراجح هو رأي الجمهور لمطابقته لروح الشريعة.

٤. ان يكون الخطر حالاً ، ويعتبر الخطر حالاً في احدى الحالتين التاليين:

أ- إذا كان الخطر وشيك الوقوع ولكن لم يقع بعد.

ب- إذا بدأ الاعتداء ولكن مازال مستمراً ولم ينته بعد. فإذا وقع وانتهى وقوعه بأن كان جريمة وقتية ولم تكن مستمراً ينتهي دور المدافع في حق الدفاع، ويأتي دور السلطة العامة لمساءلة الجاني ومعاقبته، فكل عمل ضده بعد وقوع الجريمة من قبل المجنى عليه يعد خروجاً على سيادة الدولة لأن الدفاع الشرعي ليس عقاباً ولاانتقاماً-وسلطة العقاب لاتملكها إلا الدولة- والجريمة بعد وقوعها تخضع لسلطان القضاء.

٥. أن يمس الخطر مصلحة يحميها القانون، فلا يجوز للصيدلاني مثلاً أن يدافع عن ادويته الفاسدة إذا قام أحد بإتلافها، وكذا لايحق للتاجر مقاومة من يتولى اتلاف المواد الغذائية الفاسدة غير القابلة للاستعمال بل يجب إتلافها رعايةً لحماية الصحة العامة.

٦. أن لايزول الخطر قبل استعمال الدفاع الشرعي، فإذا هرب المعتدي قبل تنفيذ الخطر، فلا يحق للمدافع ان يتبعه وإنما له حق رفع دعوى ضده أمام القضاء. أما إذا هرب السارق بجزء من المال المسروق فيجوز للمسروق منه أن يتبعه، لأن الخطر حينئذ قائم والجريمة مستمرة.

٧. أن يكون الخطر محققاً، فإذا كان وهمياً فلا يجوز إلحاق الضرر بالغير بناءً على هذا الخطر الوهمي، لكن إذا كان الخطر الوهمي مبنياً على اسباب معقولة مقنعة للقضاء، يكون المدافع في حالة خطر رغم عدم وجوده في الواقع.

ولايكلف المعرّض للخطر بالهرب لأنه من مظاهر الجبن وهو مشين، ولكن إذا كان المعتدي من الأقارب أو احد الزوجين فالمفضل هو الهرب إذا أمكن.

الركن الثاني: أن يكون محل الاعتداء مصلحة من المصالح المحمية في الشرع والقانون:

وهذه المصالح كالدين والحياة والعرض والمال والعقل، فهذه المصالح تسمى المصالح الضرورية للحياة من مقاصد الشريعة الاسلامية وهي واجبة سواء كانت عائدة للمدافع أو غيره، فيجب على الانسان أن يدافع عن الدين كلما تعرض للأعتداء بالقول أو الفعل وأن يدافع عن حياته وحياة غيره وعن عرضه وعرض غيره وعن ماله وعن مال غيره، ولايشترط أن توجد صلة القرابة بين المدافع والغير المعتدى عليه، بل يجب الدفاع عن الغير سواء أكان من ذوي الرحم أم لا[1].

الركن الثالث: الدفع بوسيلة تتناسب مع الخطر كماً وكيفاً

ومن أهم شروطه:

١. أن يبدأ المدافع في دفعه بالحد الأدنى ، فإذا أمكن الدفع بالكلام فلا يجوز استخدام الفعل ، وإذا امكن بالضرب غير المبرح فلا يجوز اللجوء الى الضرب المبرح، وإذا امكن بالضرب المبرح فلا يحق للمدافع استعمال وسيلة القتل، هذا ما أتفق فيه فقهاء الشريعة وفقهاء القانون، وقد حددت القوانين الجزائية حالات جواز القتل في الدفاع[2].

---

[1] رد المحتار لابن العابدين: ٥\٤٨١، المحلى لابن حزم الظاهري: ١١\١٣ ، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي: ٤\٣٥٧.

[2] ومن هذه القوانين قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩م ، فنصت المادة (٤٣) على أن (حق الدفاع الشرعي عن النفس لايبيح القتل عمداً إلا إذا أريد به دفع أحد الأمور التالية:

١. فعل تخوف منه أن يحدث منه الموت او جراح بالغة إذا كان لهذا التخويف أسباب معقولة.

٢. مواقعة إمرأة أو اللواط بها أو بذكرُها.

٣. خطف انسان.)

ونصت المادة (٤٤) على ان (حق الدفاع الشرعي عن المال لايبيح القتل عمداً إلا إذا اريد به دفع أحد الأمور التالية:

١. الحريق عمداً

٢. جنايات السرقة.

٢. عدم التجاوز عن الحد المطلوب لدفع الخطر، فالدفاع الشرعي لايبيح إحداث ضرر أشد مما يستلزمه هذا الدفاع، واذا تجاوز المدافع عمداً او إهمالا حدود الدفاع فإنه يعد معتديا ومسؤولا عما يدخل في باب التجاوز، لأن إباحة الفعل الجرمي المستعمل في الدفاع الشرعي استثناء للضرورة، والضرورات تقدر بقدرها[١]. ونص القرآن على وجوب مثلية الدفاع للاعتداء كماً وكيفاً فقال سبحانه وتعالى ﴿...فَمَنْ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ...﴾[٢]، وقال ﴿...وَمَنْ جَاءَ بِالسَّيِّئَةِ فَلاَ يُجْزَى إلاَّ مِثْلَهَا وَهُمْ لاَ يُظْلَمُونَ﴾[٣].

مصادر الدفاع الشرعي:

مصادر إباحة العمل غير المشروع في الدفاع الشرعي في الشريعة الإسلامية : القرآن والسنة النبوية والإجماع والمعقول:

اولاً : القرآن الكريم :

ورد في القرآن الكريم الدفع ومشتقاته في آيات كثيرة ، منها:

أ. قوله تعالى ﴿...وَلَوْلاَ دَفْعُ اللَّهِ النَّاسَ بَعْضَهُمْ بِبَعْضٍ لَفَسَدَتْ الأَرْضُ وَلَكِنَّ اللَّهَ ذُو فَضْلٍ عَلَى الْعَالَمِينَ﴾[٤]، أي لولا أن الله يدفع بعض الناس ببعض بنصر اهل الصلاح على اهل الفساد لفسدت الأرض واضطربت الحياة وزالت الفضيلة وسادت الرذيلة ولكن الله ذو فضل على العالمين.

---

٣. الدخول ليلاً في منزل مسكون أو في أحد ملحقاته.
٤. فعل يتخوف ان يحدث عنه الموت او الجراح بالغة إذا كان لهذا التخويف أسباب معقولة.)

[١] \ مجلة الاحكام العدلية : المادة (٢٢).
[٢] \ سورة البقرة : ١٩٤ .
[٣] دسورة الانعام: ١٦٠.
[٤] \ سورة البقرة : ٢٥١ .

ب. قوله تعالى ﴿...وَلَوْلاَ دَفْعُ اللَّهِ النَّاسَ بَعْضَهُمْ[١] بِبَعْضٍ لَهُدِّمَتْ صَوَامِعُ[٢] وَبِيَعٌ[٣] وَصَلَوَاتٌ[٤] وَمَسَاجِدُ[٥] يُذْكَرُ فِيهَا[٦] اسْمُ اللَّهِ كَثِيرًا وَلَيَنصُرَنَّ اللَّهُ مَنْ يَنصُرُهُ إِنَّ اللَّهَ لَقَوِيٌّ عَزِيزٌ﴾[٧].

ج. قوله تعالى ﴿ادْفَعْ بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ السَّيِّئَةَ نَحْنُ أَعْلَمُ بِمَا يَصِفُونَ﴾[٨].

د. قوله تعالى ﴿وَلاَ تَسْتَوِي الْحَسَنَةُ وَلاَ السَّيِّئَةُ ادْفَعْ بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ فَإِذَا الَّذِي بَيْنَكَ وَبَيْنَهُ عَدَاوَةٌ كَأَنَّهُ وَلِيٌّ حَمِيمٌ، وَمَا يُلَقَّاهَا إِلاَّ الَّذِينَ صَبَرُوا وَمَا يُلَقَّاهَا إِلاَّ ذُو حَظٍّ عَظِيمٍ﴾[٩]، أي لايستوي الفعلة الحسنة ولاالفعلة السيئة فإذا اعترضتك سيئة فادفعها بحسنة لأن ذلك أكثر تأثيراً في دفع سيئة غالباً تترتب عليه مضاعفات ونتائج سيئة، وعلل القرآن الكريم دفع السيئة بالحسنة بأنه يجعل الذي بينك وبينه عداوة كأنه صديق شفيق، والمثل العربي يقول: (المحبة بعد العداوة أحلى من الحلاوة).

وتدل هذه الآيات وغيرها في موضوع الدفاع دلالة واضحة على ان الإسلام دين السلم ودين يدعو إلى دفع الشر بالخير وليس دين العنف ولا دين الإرهاب، ودين الدفاع وليس دين العدوان ودين يدعو الى الإصلاح بدل العقاب والإنتقام ويشجع الناس على دفع السيئة بالحسنة بدلاً من دفعها بالسيئة، لكن إذا لم يكن اتباع هذا النمط مجدياً من الناحية العملية فانه يأمر بدفع السيئة بالسئة ودفع الشر بالشر ، فيقول سبحانه وتعالى ﴿...فَمَنْ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ...﴾[١٠].

---

[١] ﴿بَعْضَهُمْ﴾ بدل من (الناس) بدل البعض من الكل . و (لولا) حرف امتناع لوجود. و(دفع) مبتدأ. والخبر محذوف تقديره موجود، وأضافة (دفع) إلى مابعده من إضافة مصدر لفاعله.

[٢] جمع صومعة، وهي البيوت التي ينعزل فيها الرهبان للعبادة ، وقيل المراد دور عبادة الصابئين.

[٣] كنائس المسيحيين.

[٤] كنائس اليهود.

[٥] مساجد المسلمين.

[٦] أي الامكنة المذكورة من دور العبادة.

[٧] سورة الحج : ٤٠ .

[٨] سورة المؤمنون : ٩٦ .

[٩] سورة فصلت : ٣٤-٣٥ .

[١٠] سورة البقرة : ١٩٤ .

فالإسلام دين وسط بين قسوة التعاليم اليهودية وبين تسامح التعاليم المسيحية ، فيأمر بالسماح أولاً فإن لم ينجح يجب اللجوء الى القوة.

والدفاع عن الدين ليس كما يتصوره كثير من المسلمين من أن واجب المسلم أن يحمل سلاحاً ويتجول في الأرض ويقول لكل من ليس بمسلم (صر مسلماً وإلاّ أقتلك) لأن الله نهى عن استخدام القوة لفرض دين الإسلام على الناس، فقال سبحانه وتعالى ﴿لاَ إِكْرَاهَ فِي الدِّينِ قَدْ تَبَيَّنَ الرُّشْدُ مِنْ الغيِّ...﴾[١]، وقال لرسوله محمد(ﷺ) ﴿...أَفَأَنْتَ تُكْرِهُ النَّاسَ حَتَّى يَكُونُوا مُؤْمِنِينَ﴾[٢]، فالهمزة في هذه الآية للأستفهام الإنكاري .

ثم ان الإسلام يتكون من عنصرين معنوي ومادي، فعنصره المعنوي الاعتقاد الجازم الثابت المطابق للواقع كالإيمان بالله وبكل ما يتفرع عنه من المغيبات، وعنصره المادي عبارة عن الأعمال الصالحة.

فالاكراه إذا سيطر على جسد الإنسان فلا يستطيع ان يسيطر على باطنه، بل الاكراه على الدين يؤدي إلى تكوين الانسان المنافق الذي ظاهره يخالف باطنه وهذا اخطر من العدو، ولذلك نجد ان هناك مئات الآيات في القرآن الكريم تحصر وظيفة الرسول(ﷺ) ووظيفة أمته على التبليغ فقط ومن هذه الآيات قوله تعالى ﴿...وَإِنْ تَوَلَّوْا فَإِنَّمَا عَلَيْكَ الْبَلاَغُ...﴾[٣]، وقوله تعالى ﴿...فَإِنْ تَوَلَّيْتُمْ فَاعْلَمُوا أَنَّمَا عَلَى رَسُولِنَا الْبَلاَغُ الْمُبِينُ﴾[٤]، وقوله تعالى ﴿مَا عَلَى الرَّسُولِ إِلاّ الْبَلاَغُ...﴾[٥].

وجميع الآيات الآمرة بقتال المشركين انما هي لحالات الدفاع الشرعي عن الدين وعن حماية ارواح واعراض واموال المسلمين حين التعرض لخطر اعتدائهم.

وأمر سبحانه وتعالى في دعوة الناس الى اعتناق الإسلام باستخدام طريقة الحكمة والموعظة الحسنة فقال ﴿ادْعُ إِلَى سَبِيلِ رَبِّكَ بِالْحِكْمَةِ وَالْمَوْعِظَةِ الْحَسَنَةِ وَجَادِلْهُمْ بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ إِنَّ رَبَّكَ هُوَ أَعْلَمُ بِمَنْ ضَلَّ عَنْ سَبِيلِهِ وَهُوَ أَعْلَمُ بِالْمُهْتَدِينَ﴾[٦].

---

[١] \ سورة البقرة : ٢٥٦ .

[٢] \ سورة يونس : ٩٩ .

[٣] \ سورة آل عمران : ٢٠ .

[٤] \ سورة المائدة : ٩٢ .

[٥] \ سورة المائدة : ٩٩ .

[٦] \ سورة النحل : ١٢٥ .

والإسلام لم يكن يوما من الايام دين الاعتداء والارهاب بل دين السماح والسلام، واعتبر القرآن استخدام القوة واللجوء إلى العنف من خطوات الشيطان، فقال سبحانه وتعالى ﴿يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا ادْخُلُوا فِي السِّلْمِ كَافَّةً وَلاَ تَتَّبِعُوا خُطُوَاتِ الشَّيْطَانِ إِنَّهُ لَكُمْ عَدُوٌّ مُبِينٌ﴾[١]، واما الإرهاب الوارد في قوله تعالى ﴿وَأَعِدُّوا لَهُمْ مَا اسْتَطَعْتُمْ مِنْ قُوَّةٍ وَمِنْ رِبَاطِ الْخَيْلِ تُرْهِبُونَ بِهِ عَدُوَّ اللَّهِ وَعَدُوَّكُمْ وَآخَرِينَ مِنْ دُونِهِمْ لاَ تَعْلَمُونَهُمْ اللَّهُ يَعْلَمُهُمْ وَمَا تُنفِقُوا مِنْ شَيْءٍ فِي سَبِيلِ اللَّهِ يُوَفَّ إِلَيْكُمْ وَأَنْتُمْ لاَ تُظْلَمُونَ﴾[٢] فانما هو بمعنى التخويف وليس بالمعنى المعروف في هذا العصر، لأن عدوك إذا علم انك تملك ما يملكه هو من القوة الدفاعية أو أنت اقوى منه يخاف أن يعتدي عليك بالهجوم المسلح.

وخير شاهد على ذلك في عصرنا هذا الهند اكثر نفوساً من باكستا بعشرة اضعاف والعداء المسمى بالحرب الباردة مستمر منذ زمن ورغم ذلك لا تجرأ ان تلجأ الى الهجوم المسلح على باكستان واراضيها لانها تملك كالهند السلاح النووي، وكذلك الحال بالنسبة لأمريكا وكوريا الشمالية، وهذه الآية نزلت قبل اكتشاف أمريكا بزهاء تسعمائة سنة وامرت المسلمين باعداد القوة المطلوبة في كل زمان ومكان ولو نفذوا هذا الأمر الآلهي لما خضعوا اليوم للنفوذ الأجنبي العدائي.

ثانياً : السنة النبوية :

جاءت السنة النبوية لتؤكد ما جاء في القرآن الكريم من إباحة الدفاع الشرعي إذا توافرت أركانه وشروطه، ومن الأحاديث النبوية الدالة على ذلك دلالة قطعية قوله(ﷺ) ((لو ان إمرأً اطلع عليك بغير إذن فحذفته[٣] بعصاة فقأت عينه لم يكن عليك جناح))[٤]، وقوله ((من قُتل دون ماله فهو شهيد ، ومن قُتل دون أهله[٥] فهو

---

[١] \ سورة البقرة : ٢٠٨ .
[٢] \ سورة الانفال : ٦٠ .
[٣] \ أي ضربته.
[٤] \ ينظر : مسند أحمد: ٢\٢٤٣، ٤٢٨ ، وسنن البيهقي الكبرى : ٨\٣٣٨.
[٥] \ أي : عرضه.

شهيد، ومن قُتل دون دينه فهو شهيد، ومن قُتل دون دمه فهو شهيد))[١].

ثالثاً : الإجماع :

اجمع فقهاء الشريعة الإسلامية منذ صدر الإسلام على مشروعية الدفاع الشرعي ضد الاعتداء على الدين والحياة والعرض والمال والعقل، استناداً إلى مانصت عليه الآيات القرآنية والسنة النبوية، وان الفعل الجرمي الذي يستخدم في الدفاع الشرعي يتجرد من صفته الجرمية مادامت الاركان والشروط متوافرة .

غير ان تسمية هذا الاتفاق اجماعا تسمية مجازية، لان الاجماع في الاصطلاح الأصولي اتفاق مجتهدي امة محمد في عصر من العصور بعد وفاته على حكم شرعي اجتهادي، والحكم لايكون اجتهادياً إلا في حالات غياب النص أو وجود نص ظني الدلالة على حكم، بناءً على القاعدة الشرعية المتفق عليها (لامساغ للاجتهاد في معرض النص)[٢].

رابعاً : المعقول :

العقل السليم يقضي بان الدفاع الشرعي حق فطري منحه الله الانسان منذ خلقه، فعليه ممارسته وإلا فيعدّ آثماً امام الله، ثم ان كل ما يأمر به القرآن فهو حسن وكل حسن واجب عقلاً كما ان كل منهي عنه قبيح وكل قبيح محرم عقلاً.

انواع الدفاع الشرعي:

ينقسم الدفاع الشرعي الى الخاص والعام:

١. **الدفاع الشرعي الخاص:** هو ان يكون الحق المعتدى عليه حقاً خاصاً، كالاعتداء على نفس الشخص او عرضه او ماله، سواء كان ذلك بالنسبة للمدافع او غيره، فعلى الانسان ان يدافع عن نفس الغير وماله وعرضه كما يدافع عن نفسه وعرضه وماله.

---

[١] \ مسند الامام احمد: ١\١٩٠، دار الصادر،بيروت ، وقد ورد هذا الحديث بروايات أخرى في الترمذي : ٢\٤٣٦،دار الفكر ،ط٢، ١٤٠٣ه ، بيروت، وسنن أبي داود ، ٢\٤٣٠، تحقيق سعيد محمد اللحام ، دار الفكر، ط١ ، ١٩٩٠ ، بيروت.

[٢] \ مجلة الاحكام العدلية :المادة(١٤) . والقانون المدني العراقي ، المادة(٢)

٢. **الدفاع الشرعي العام:** هو ان تكون المصلحة المعتدى عليها عامة -، وهذا الدفاع الشرعي بالنسبة لدفع الخطر الداخلي يسمى الحسبة والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، كما قال القرآن ﴿وَلْتَكُنْ مِنْكُمْ أُمَّةٌ يَدْعُونَ إِلَى الْخَيْرِ وَيَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنْ الْمُنْكَرِ وَأُوْلَئِكَ هُمْ الْمُفْلِحُونَ...﴾[1]، واما بالنسبة لدفع الخطر الخارجي فيسمى جهاداً في سبيل الله المصلحة العامة، ومن الآيات القرآنية الامرة بالجهاد (الدفاع الشرعي العام) قوله تعالى ﴿..وَجَاهَدُوا بِأَمْوَالِهِمْ وَأَنفُسِهِمْ فِي سَبِيلِ اللَّهِ...﴾[2]، أي في سبيل المصالح العامة الضرورية وهي مصلحة الحماية الدين وحماية الحياة وحماية العرض وحماية المال، بمقتضى قوله تعالى ﴿فَمَنْ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ مَعَ الْمُتَّقِينَ﴾.

وتدل هذه الآية الكريمة على الأحكام الآتية:

١) اباحة دفع الخطر قبل وقوعه أو حال وقوعه الاستمراري ولم ينته بعد.

٢) اباحة رفع الخطر بعد وقوعه بازالته او بعقاب المعتدي او بتضمينه بالتعويض.

٣) ان يتقيد المدافع بالمثلية بأن لايتجاوز في الدفاع حدوده بأن يكون الرد بقدر الاعتداء كماً وكيفاً، وقد أكدّ هذا التقييد بقوله ﴿..وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ مَعَ الْمُتَّقِينَ﴾.

تكييف الدفاع الشرعي :

تكييف الدفاع الشرعي (أو دفع الصائل) اختلف فيه الآراء الفقهية القانونية والشرعية، والاتجاه السائد في القانون وفي الفقه القانوني ان هذا الدفاع حق منحه القانون لكل من يتعرض لخطر غير مشروع فإذا تركه لايحاسب عليه ولايكون مسؤولاً لا جنائياً ولا مدنياً.

---

[1] \ سورة آل عمران : ١٠٤ .

[2] \ سورة التوبة : ٤١ .

اما الفقه الاسلامي ففيه ثلاثة آراء: -

احدها: انه واجب لان الله امر به في قوله ﴿...فَمَنْ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ...﴾ وكل أمر للوجوب مالم يقم دليل على خلاف ذلك.

والثاني: انه رخصة لانه عمل غير مشروع لذاته فاصبح مشروعاً لعذر، وهذه هي الرخصة ، ومن الواضح أن الرخصة قد تكون واجبة وقد تكون مندوبة وقد تكون مباحة.

والثالث : رأي جمهور فقهاء الشريعة وهو التفصيل: فإذا كان الحق المعتدى عليه ديناً أو حياة إنسان أو سلامته أو عرضه فالدفاع يكون واجبا، لأن في المعتدى عليه في هذه الحالات حق الله اكثر من حق الإنسان، أما إذا كان الحق المعتدى عليه حقاً مالياً فالدفاع عنه حق خاص متروك لصاحبه، فإن شاء دافع عنه وإن شاء ترك الدفاع عنه، وهذا التفصيل هو الراجح لمطابقته لروح الشريعة والعدالة والواقع الفطري.

وثمرة الخلاف: ان الدفاع الشرعي إذا كُيِّف بأنه رخصة لا يرفع المسؤولية المدنية فلا يُسأل جزائياً ولكن يُسأل مدنياً إذا الحق ضرراً بالمعتدي، وإذا كُيِّف بأنه حق يخير المعتدى عليه بين ممارسته وتركه، لا يُسأل المدافع عن تركه أو اختياره، بخلاف ما إذا كان واجباً فانه يُسأل ويحاسب على تركه.

المبحث الثاني

تطور الدفاع الشرعي وأساسه وآثاره

الدفاع الشرعي ضد الاعتداء والخطر غير المشروع غريزة طبيعية لكل كائن حيّ سواء كان إنساناً او حيواناً.

وقد ظل الدفاع الشرعي في المجتمعات البدائية حقاً خاصاً يمارسه الفرد بنفسه أو بتعاون مع غيره من أبناء عشيرته او قبيلته إلى نشوء فكرة الدولة، حيث إحتكرت حق الدفاع عن الافراد الخاضعين لها لنفسها باعتباره مظهراً من مظاهر سيادتها، فاصبح الدفاع عن كل حق يحميه القانون من واجبات الدولة كأصل وقاعدة، ولكن للفرد ممارسة هذا الحق استثناء من هذه القاعدة في حالات غياب السلطة وعدم امكان اللجوء اليها حين الاعتداء، وبذلك نشأ الدفاع الشرعي أولاً حقاً طبيعياً يقره القانون الطبيعي ويمارسه الفرد في ضوء تنظيم قانوني مرّ بمراحل أخذ فيها طابع الافراط والتفريط[١].

ويبدو الافراط والسماح اللامحدود في استخدام العنف والقوة دون قيد أو شرط واضحاً في القانون الروماني حين كان يعد حقاً طبيعيا منحه القانون الطبيعي للمعتدى عليه دون ان يخضعه لشروط أوقيود ،ويتجلى هذا الاطلاق في قول شيشرون[٢]: (لاصوت للقانون في معترك السلاح).

كما ان التفريط واضح في التعاليم المسيحية التي كادت تمحي من الوجود الصفة الشرعية للدفاع الشرعي، والسرّ في ذلك ان هذه التعاليم جاءت كرد فعل لما كان يسود الدفاع الشرعي من القسوة وروح الانتقام ومقابلة شرّ بشرّ يكون اكثر قسوة واشد خطورة.

---

١ \ الافراط: التجاوز عن الحد من جانب الزيادة، والتفريط: التقصير والتجاوز عن الحد في النقصان.

٢ \ السياسي الكاتب مارس توليوس الشهير ب(شيشرون)(١٠٦-٤٣ق.م) ، ينظر : في التيسير والتخيير بين الفلسفة العامة وفلسفة القانون للاستاذ الدكتور رؤوف عبيد، ط٢ ، ١٩٧٦: ص٣٨٧.

ومن الشواهد على طابع التفريط للدفاع الشرعي في ضوء تلك التعاليم ماجاء في العهد الجديد (إنجل متى)[١] الذي نصه :(وأما أنا فأقول لكم لاتقاوموا الشر، بل من لطمك على خدك الايمن فحول له الآخر ، ومن اراد ان يخاصمك ويأخذ ثوبك فاترك له الرداء ايضاً ، ومن سخرك ميلاً واحداً فاذهب معه اثنين).

وفي المجتمع العربي قبل الاسلام كأي مجتمع آخر كان الدفاع الشرعي يتمثل في غريزة الثأر والانتقام من المعتدي ومن كل من ينتمي إلى عشيرته أو قبيلته، ولم يكن هناك دفاع شرعي بمفهومه الصحيح، فاذا اعتدى فرد من عشيرة او قبيلة على آخر من عشيرة أخرى، كان رد هذا الاعتداء يتم عن طريق الثأر والانتقام من شخص المعتدي أو من أي فرد آخر ينتمي الى عشيرته[٢]، واحيانا كان اعتداء فرد على آخر يؤدي الى مضاعفات سلبية وحروب مستمرة سنوات بين قبيلة المعتدي وقبيلة المعتدى عليه.

ثم بعد مرور زمن تطورت الثأر والانتقام إلى فكرة تسليم الجاني إلى قبيلة المجنى عليه فيبقى تحت رحمة أهل هذه القبيلة أو العشيرة ان شاؤا قتلوه وإن شاؤا استعبدوه وجعلوه رقيقاً يباع ويشترى ويستخدم كالحيوان.

وبعد تطور إنتهى الأمر الى فكرة الدية وهي تدفع لورثة المجنى عليه، ثم جاء الإسلام فأقر الدفاع الشرعي كما ذكرنا في الآيات المذكورة في الدفاع ونظّمه بما يتلائم مع العدالة وكرامة الإنسان وحماية حقوقه كما سبق بيان ذلك.

والدفاع الشرعي عالجته قوانين العقوبات في البلاد العربية، والكل متفقة على هذا الدفاع إذا كان خاضعاً للشروط والقيود وليس مطلقاً ولا فيه إفراط وتفريط.

أساس الدفاع الشرعي:

اختلف فقهاء القانون في اساس عدم مسؤولية المدافع دفاعاً شرعياً عن الفعل الذي هو غير مشروع في اصله وأباحهُ لهُ الشرع والقانون من حيث انه الوسيلة الوحيدة لرد العدوان، فلا تترتب عليه اية مسؤولية لا جنائية ولا مدنية فلا عقاب ولا تعويض.

---

[١] \ الاصحاح الخامس فقرة : ٣٩-٤١ .

[٢] \ فلسفة القانون الجنائي ، الاستاذ الدكتور علي راشد، محاضرات الدراسات العليا في القانون المطبوعة على رونيو: ص٢٥ وما يليها.

وأهم الآراء التي قيلت بهذا الصدد مايلي[١]: -

أولاً : الإكراه

يرى البعض ان الاساس هو الاكراه فالمعتدي عليه يدافع ضد خطر المعتدي تحت ضغط هذا الخطر الذي يحدث في قلبه رهبة تدفعهُ الى الفعل المكره عليه الذي يرد به العدوان وهو مسوق الى ذلك بحكم غريزته لاحول له ولا قوة سوى اختيار ذلك الدفاع. وبناءاً على ذلك لايمكن نسبة الخطأ اليه الذي هو من اهم اركان المسؤوليتين الجنائية والمدنية، فانتفاء الخطأ يستلزم انتفاء المسؤولية بكافة أنواعها.

ويناقش هذا الرأي بما يلي:

١. ان المدافع ليس مكرهاً لانه يتمتع بادراك واعٍ وارادة حرة، فيختار الوسيلة المناسبة لرد العدوان ودفع خطره، بينما المكره أمامه اما فعل المكره عليه او تحمل خطر العدوان.
٢. اذا سُلِّم جدلاً ان المعتدى عليه مكره على رد الاعتداء، فان هذا الاكراه لايتصور بالنسبة إليه في حالة كونه مدافعاً عن مصلحة الغير من حماية حياته أو عرضه أو ماله، لانهُ يتطوع باختياره التام لهذا الدفاع بوعيه الكامل وإرادته الحرة، فاين الاكراه في هذه الصورة؟!.
٣. اذا سلمنا ايضاً بوجود الاكراه في جميع الحالات فان الاكراه من موانع المسؤولية الجنائية باتفاق فقهاء القانون وفقهاء الشريعة، فكيف يكون اساساً لسبب من اسباب الاباحة؟!.

---

[١] ينظر : في المسؤولية الجنائية ، للدكتور محمد مصطفى القللي، ص٣٠٤ وما يليها، والنظم السياسية ، د.ثروت بدوي، ١٩٧٢ : ص١٤٠، والقانون الجنائي ، د.علي راشد، ص٣٤٠ ، وشرح قانون العقوبات –قسم الاول؛ د.محمود نجيب حسني: ص١٩٣.

ثانياً : مجازاة الشر بالشر:

قال البعض ان ما يقوم به المدافع عمل اجرامي به يدفع جرم المعتدي، فهو يشبه المقاصة في الديون والالتزامات المدنية فالاساس مقاصة بين شر المعتدي وشر المعتدى عليه، واذا سقط بالمقاصة والمجازاة لايبقى مبرر لمساءلة المدافع، فجزاء الشر بالشر لايترتب عليه الجزاء العقابي ولا الجزاء المدني، فلا توجه الى المدافع لاالمسؤولية الجنائية ولا المسؤولية المدنية.

ويناقش هذا الاساس بالآتي:

١. ان المقاصة تتطلب مساواة طرفيها، وهذه المساواة لاتتحقق في الدفاع الشرعي عندما يكون شر المعتدي مجرد تهديد بخطر حال وشر المعتدى عليه قد يكون قتلاً

٢. اضافة الى ذلك فان الرأي خلط بين الدفاع الشرعي وحق العقاب، فالاول ليس عقاباً وانما هو وسيلة لدفع خطر حال متوقع.

٣. ولو صحَّ القول بأن الدفاع الشرعي مجازاة شر بشر لما جاز للسلطة العامة ان تعاقب المعتدي على جريمة اعتدائه بعد الرد اذا لم يؤدي الدفاع الى هلاكه الجسدي كلياً، لانه لايجوز ان يعاقب شخص مرتين على جريمة واحدة، في حين ان المعتدي اذا بقى على قيد الحياة فإنهُ يحال الى القضاء لمساءلته ومحاسبته ومعاقبته.

ثالثاً : ترجيح حق المدافع المعتدى عليه:

ويرجح حق المدافع المعتدى عليه في حماية مصالحه وحقوقه على حق المعتدي، على اساس فكرة الموازنة بين المصالح المتضاربة، لان القانون كما يحمي حقوق المعتدى عليه كذلك يحمي حقوق المعتدي، غير ان المعتدي قد اهدر بنفسه مصلحته في حماية حقوقه باقدامه مسبقاً على الاعتداء، وعلى هذا الاساس يبيح القانون التضحية بالمصلحة الاقل أهمية (وهي مصلحة المعتدي) في سبيل حماية المصلحة الاكثر اهمية (وهي مصلحة المعتدى عليه).

وينتقد هذا الاساس من أوجه ، منها:

١. الاصل ان القانون يحمي الحقوق كافة بغض النظر عن درجة أهميتها.

٢. لو صح ان المعتدي يفقد حرمة مثل الحق الذي اعتدى عليه لكانت النتيجة المنطقية ان السارق يفقد حقهُ في حرمة ملكه لاعتدائه على ملك الغير ويفقد حرمة عرضه لانهُ اعتدى على عرض الغير، وهكذا، وهذا أمر غير وارد في منطق القانون والشرع.

٣. ان هذا التعليل لتبرير الدفاع الشرعي وعدّه من اسباب الاباحة وبالتالي إسقاط الضمان الجنائي والضمان المدني في المسؤوليتين الجنائية والمدنية اذا سلم به بالنسبة لذوي الاهلية، فانه لايبرر الدفاع الشرعي ضد عديمي الاهلية، لانه لايمكن ان ينسب اليهم أنهم هتكوا حقاً للغير بارادتهم وبالتالي أهدروا حقوقهم المحمية قانوناً.

ر ابعاً : الدفاع الشرعي انتصار للقانون:

برر البعض مشروعية الدفاع الشرعي واعتباره سبباً من اسباب الاباحة بان الاعتداء الاجرامي نفى للحكم القانوني ودفع هذا الاعتداء نفي لهذا النفي ، ونفي النفي اثبات، وبالتالي دفع الاعتداء بالاعتداء تأييد للقانون وانتصار له.

ومن الانتقادات التي يمكن ان توجه الى هذا الاتجاه :

انه لو سلمت هذه الفكرة لجاز لكل فرد ان يمثل السلطة العامة مادام تصرفه يناصر القانون ويؤيده في حين ا الدفاع عن الفرد والمجتمع هو من مظاهر سيادة الدولة، واما التدخل الفردي بدون مبرر قانوني فهو اعتداء على هذه السيادة.

خامساً : فكرة الرجوع الى الاصل:

ومفادها ان الاصل هو ان يدافع كل فرد عن نفسه كما كان كذلك قبل نشأة الدولة، وبعد ان نشأت الدولة انتقل حق الدفاع من الفرد الى المجتمع الذي تمثلهُ الدولة، لان

المجتمع اقدر على هذا الدفاع وفعلهُ أبعد من الفوضى، وان فعل الفرد اقرب الى حدوث هذه الفوضى والى المضاعفات السلبية.

ولكن اذا عجزت السلطة العامة التي تمثل المجتمع عن اغاثة الفرد حين الاعتداء عليه فان لهذا الفرد المعرَّض لخطر الاعتداء الحق في ان يسترد حقه الاصلي في حماية نفسه أو عرضه أو ماله مادام المجتمع قد عجز عن حمايته أو غاب عنهُ.

ومن الانتقادات التي يمكن توجيهها الى هذه الفكرة ما يلي:

١. ان الفكرة متأثرة الى حد بعيد بنظرية العقد الاجتماعية (لجان جاك روسو) في تنازل الافراد للمجتمع عن حقوقهم مقابل حماية المجتمع، وهي فكرة خيالية لاتخرج عنْ نسيج الخيال وليس لها واقع ملموس.

٢. في هذه الفكرة خلط بين الدفاع والعقاب لان الفرد عندما كان يدافع عن نفسه قبل الدولة كان دفاعهُ مبنياً على اساس عقاب المعتدي.

٣. اذا سلمت الفكرة لتبرير الدفاع الشخصي عن حقه المعرض للخطر فانها لاتكون مبررة للدفاع عن حق الغير، في حين ان الدفاع الشرعي عام شامل للدفاع عن حقوق المدافع وحقوق الغير وان لم يكن لهذا الغير صلة به.

سادساً : فكرة الباعث الشريف:

ومفادها ان الاعتداء المعتدي على مصالح الغير يكشف عن خطورته على المجتمع ودفع المدافع المعتدي عليه ليس الا عملا يخدم مصلحة المجتمع ويبعد عنهُ خطورة المعتدي، فعمله من قبيل العدل الاجتماعي ومن مصلحة المجتمع استئصال جذور تلك الخطورة.

وما يقوم به المعتدى عليه ليس الا عملاً نابعاً عن هذا الواقع، ولذا يعدّ من اسباب الاباحة ويسقط المسؤولية بكافة انواعها.

ويلاحظ على هذا التعليل بانهُ لايشمل حالة كون كل من المعتدي والمعتدى عليه من الاشرار الخطيرين على المجتمع فليس للمجتمع مصلحة في إبقاء أحدهما وافناء الاخر.

سابعاً : حماية المصالح الضرورية :

اساس الدفاع الشرعي في الشريعة الاسلامية هو حماية المصالح الضرورية، لان هذه الحماية واجبة وكل ما يتوقف عليه الواجب فهو واجب، ومصدر هذا الاساس هو قوله تعالى ﴿...قُوا أَنفُسَكُمْ وَأَهْلِيكُمْ نَارًا...﴾[1]، والنار في هذه الآية كناية عن كل ما يمس مصلحة الانسان بالايذاء في الدنيا والآخرة.

آثار الدفاع الشرعي:

متى توفر سبب الإباحة بأركانه وشروطه المذكورة سابقاً يصبح الفعل الجرمي المستخدم في الدفاع مشروعاً مباحاً، استفاد من ذلك كل من ساهم فيه، فلا يبقى فرق بين الفاعل والشريك ولا بين من يدافع عن نفسه أو عرضه أو ماله وبين من يدافع عن نفس أو عرض أو مال غيره، وكل من يحرض على الدفاع الشرعي أو يساعده أو يقدم له التسهيلات للدفاع يستفيد من الإباحة فلا يسأل لا جنائياً ولا مدنياً.

وتفسير ذلك هو أن الفعل المشروع لايصلح أن يكون محلاً للمساهمة الجنائية، سواء كان المساهم فاعلاً أو شريكاً أو محرضاً أو مقدماً التسهيلات، بخلاف موانع المسؤولية فانه لايستفيد من العذر إلا من قام به الوصف الذي اعتبر مانعاً من المسؤولية، فإذا اشترك مجنون وعاقل في قتل شخص فإن المجنون وحده لايسأل جنائياً، اما العاقل فيحاسب ويعاقب كما لو ارتكب الجريمة وحده .

---

[1] سورة التحريم : ٦ .

الفصل الثامن

حق حرية الإختيار

الاتجاهات السائدة لفلاسفة المسلمين كسائر الفلاسفة وعلماء القانون بالنسبة للجبر والاختيار ثلاثة:
وهي الاختيار المطلق، والجبر المطلق، والاتجاه الوسط والمعتدل.
لذا توزع دراسة الموضوع من الناحية الشكلية على ثلاثة مباحث، يخصص كل واحد لأحد الاتجاهات المذكورة.

المبحث الاول

اتجاه الاختيار المطلق

تولت المعتزلة[1] من فلاسفة المسلمين زعامة فكرة الاختيـار المطلـق فاعتنقتهـا ودافعـت عنها، واعتبرت الانسان فاعلا مختارا وخالقا لافعاله الاختيارية بالقدرة التي منحتهـا ايـاه العناية الالهية والحجج التي استندت اليها المعتزلة منها عقلية ومنها نقلية.

ا- من الادلة العقلية

التي تمسكت بها المعتزلة مايأتي:-

١- لولم يكن الانسان حرا في الاختيار بحيث يعمل مايشاء ويـترك مايشـاء للـزم بطـلان التكليف أو في الاقل لزم كونه عبثا لان تكليف إنسان مكتـوب عليـه سـلوك معـين بـان لايسلك مسلكا أخر تكليف بما ليس في وسعه وطاقته وهذا مايرفضه القرآن الكـريم بـنص قاطع في قوله ﴿لاَ يُكَلِّفُ اللّهُ نَفْسًا إِلاَّ وُسْعَهَا﴾[2] ولفظة (نفسا) نكره في حيـز النفـي تفيـد العموم لكنه ثبت باتفاق جميع العقلاء قديما وحديثا صحة تكليف الانسان من بين الكائنات الحية وتوجيه الاوامر والنواهي اليه في كل زمان ومكان وفي كل مجتمع سـواء أكـان مصـدر هذا التكليف الشرع الالهي أو القانون البشري ويترتب على ذلك ثبوت كون الانسان حرا في اختيار سلوك الخير أو سلوك الشر.

---

[1] - المعتزلة اسم نشأ بمعناها الحرفي عندما أعتزل واصل بن عطاء استاذه الحسن البصرى لخلاف بينهما في الرأي لكنه بات اسما يطلق على نهج فكري ذي طابع خـاص مـؤداه ان ينظـر الى مسـائل الـدين بالعقل ومايتبعه من حجة وإقامـة برهـان لا بمجـرد اسـناد الى روايـة عـن القواعـد الـتي وضـعها السلف.

وقد بلغ الخلاف بين المعتزلة والجبرية ذروتـه حـين اختـارت الفئـة الثانيـة مـذهب الجـبر ودافعـت عنـه بالادلة العقلية والنصوص القرآنية وتمسكت الفئـة الاولى بفكـرة التخـيير المطلـق وحاولـت تثبيتهـا بأدلة عقلية ونقلية.

[2] - سورة البقرة/٢٨٦.

ويناقش هذ(الدليل المنطقي[١]) بأنه رغم صحته ينتج نتيجة أعـم مـن الـدعوى والاعـم لايستلزم الاخص بخلاف العكس اي ان هذا الدليل انما ينهض ضد فكرة الجبرية وعلـى مـن يدعي الجبر المطلق فلايثبت به الاختيار المطلق للانسان أذ يكفي لصحة التكليـف ان يكـون للمكلف اختيار جزئي فقط كما هو رأي الاشاعرة (الراي المعتـدل) الـذي يـأتي في المبحـث الثالث بأذن الله.

٢- لولم يكن الانسان مخيرا تخييرا مطلقا للزم بطلان الثواب والعقاب لانهما يترتبان علـى الفعل الحسن والفعل القبيح المسندين الى الانسان باعتباره فاعلا لهما باختياره المطلق، فاذا قلنا انه يفعل الحسن لانه مكتوب عليه ومجبر على ان يفعله فانه لايستحق المدح في الدنيا ولا الثواب في الآخرة. وكذلك اذا فعل قبيحا تحت ضغط الجبر فانه لاستحق لوم المجتمع والـرأي العام في الدنيا ولا العقاب في الدنيا وفي الاخرة. ولكن الثـواب والعقـاب ثابتـان للانسـان باتفاق جميع الشرائع الالهية والقوانين البشرية.فالانسان اذا كـان عملـه خـيرا فجـزاؤه خـير وثواب وتقدير واذا كان شرا فجزاءوه شر وعقاب ولوم وهذا أمر ثابت بـدهي لايقبـل الجـدل والنقاش ولايحتاج الى دليل بعد أن نص عليه القرآن في آيات كثيرة منها قوله تعالى ﴿فَمَـنْ يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ خَيْرًا يَرَه، وَمَنْ يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ شَرًّا يَرَه﴾[٢].

ويترتب على ذلك ثبوت كون الانسان مخيرا تخييرا مطلقـا عنـدما يختـار مسـلك الخـير أو مسلك الشر ويفضل أحدهما على الاخر حين المفاضلة.

ويناقش هذا الدليل بنفس النقد الـذي نـوقش بـه الـدليل الاول لأن الثـواب والعقـاب لايتطلبان توافر الاختيار المطلق وانما يكفي لهما الاختيـار الجزئـي كمـا في الاتجـاه الوسـط (المعتدل) بين الجبر المطلق والاختيار المطلق.

٣- لولم يكن الانسان متمتعا بقدرة الاختيار المطلق للـزم انتفـاء فائـدة ارسـال الرسـل والانبياء وعدم مسؤولية الآباء والامهات والمعلمين والمربين عن اصلاح المنحرفين لان المفروض ان الانسان مجبر على السلوك الذي يسلكه ولكن الفائدة والمسؤولية قائمتان بشـهادة الواقـع الملموس وبالشرائع الالهية والقوانين البشرية.

---

[١]- الدليل قياس منطقي استثنائي مكون من مقدمتى المقدم والتـالي فينـتج مـن رفـع التـالي رفـع المقدم ودليل رفع التالي هو اجماع واتفاق العقلاء.

[٢]-سورة الزلزلة/٧-٨.

وهذا مايدل على تمتع الانسان بالاختيار المطلق ويناقش هذا الدليل ايضا بما نـوقش بـه الدليل الاول من أن ذلك لايقتضي ان يكون للانسان الاختيار المطلـق بـل يكفـي لتحقيـق الفائدة وقيام المسؤولية وجود الاختيار الجزئي للانسان[١].

ب- الأدلة النقلية:-

استدل المعتزلة لتعزيز قولهم بالاختيار المطلق للانسان بايات من القـران الكـريم منهـا مايأتي:

١- قوله تعالى ﴿كُلُّ نَفْسٍ بِمَا كَسَبَتْ رَهِينَةٌ﴾[٢] فقالوا: هذا النص القرآني يـدل صـراحة على ان الانسان رهين عمله الذي يعمله وهو متمتع بالاختيـار المطلـق والارادة الحـرة فان كان خيرا فجزاؤه خير وان كان شرا فجزاؤه شر.

ويناقش الاستدلال بهذه الآية بان هناك فرقا واضحا بين الكسب والخلق، فـالاول مـن مظاهر قدرة الانسان فهو كاسب لافعاله والثاني من أثار قدرة الله، فالانسان يباشـر الاسباب والله يتولى خلق المسببات إن شاء، فلاتدل الاية المذكورة وأمثالها على تمتع الانسان بالاختيار المطلق وقدرة خلق أعماله.

فالاية سند لمن ذهب الى الرأي المعتدل والوسط بين الاختيار المطلق والجبر المطلق.

٢- قوله تعالى ﴿وَقُلْ الْحَقُّ مِنْ رَبِّكُمْ فَمَنْ شَاءَ فَلْيُؤْمِنْ وَمَنْ شَاءَ فَلْيَكْفُرْ﴾[٣] قال أنصـار الاختيار المطلق هذه الاية تدل صراحة على ان الانسان يتمتع بالارادة المطلقة لاختيـار الايمان الذي هو في قمة الخير أو أختيار الكفر الذي هـو في قمـة الشـر فتخـييره بـين الأمرين دليل واضح على حرية ارادته واختياره المطلق.

ويناقش الاستدلال بهذه الاية بأنها لم تأت للتخيير لان التخـيير انمـا يكـون بـين أمـرين واجبين أو مباحين وانما هي للوعد بنتائج ايجابية لاختيار الشق الاول وهو الايمـان وللوعيـد بنتائج سلبية وخطيرة لاختيار الشق الثاني وهو الكفر.

---

[١]-لمزيد من التفصيل ينظر مؤلفنا فلسفة الشريعة/ص٣١٨ ومايليها.

[٢]- سورة المدثر/٣٨.

[٣]- سورة الكهف/٢٩.

فالاية وردت لبيان أن الاسلام جاء ليسوي بين الرؤوس أمام الله فلاتفاضل بالمال والنسب والمركز الاجتماعي أو السياسي أو نحو ذلك لان هذه الامور قيم وقتية زائلة وانما التفاضل بالتقوى والعمل الصالح النافع وماعدا ذلك لعب ولهو وزينة وتفاخر.

وبناء على هذه الحقيقة من شاء ان يتمسك بالعروة الوثقى ويكون من أنصار الحق واتباع الخير فليؤمن ومن اراد ان يكون من انصار الزيف سعيا وراء أهوائه وإشباع رغباته من مزيفات الدنيا الفانية فليكفر.

وبالاضافة الى عدم اثبات التخيير المطلق بالادلة العقلية والنقلية المذكورة يؤآخذ على مذهب التخيير المطلق ملاحظات منها:-

ا- هناك حوادث كثيرة نشاهدها في حياتنا اليومية وهي ترتكب تحت تأثير ظروف تحتم الجريمة على الجاني كالقتل ثأرا لشرفه أو شرف عائلته الذي أهين أو عرضه الذي أعتدى عليه وكالسرقة التي ترتكب تحت تأثير حاجة الفقر والبؤس ولغرض انقاذ الحياة.

ب- الاتجاهات العلمية الحديثة في الطب وعلم النفس وعلم الاجتماع ونحوها تدحض زعم الاختيار المطلق وتؤكد أن الانسان لايسير في أموره وفق هواه وإختياره وانما هو تسيره الظروف الخارجية والداخلية من دوافعه النفسية وطبيعة تركيبه الجسماني وان كان يبدو للناظر السطحي أن الفعل مقترن بارادة حرة.

فالجريمة كاية ظاهرة اجتماعية أخرى ليست وليدة الارادة فحسب بل تتدخل فيها عوامل شخصية واجتماعية وطبيعية[١].

[١]-الاستاذ الدكتور محمد مصطفى القللي /في المسؤولية الجنائية/ص٨.

المبحث الثاني

اتجاه الجبر المطلق

تعود فكرة الجبر المطلق الى ماقبل الاسلام إذ منذ زمن بعيد يحاول الانسان بدهائه ومكره ان ينكر حريته فيما يصدر عنه من خير أو شر ليبرر كفره بربه وخطاياه وإهماله وسائر أعماله غير المشروعة على الرغم مما يتمتع به من ميزة العقل والادراك.

ويرى المؤرخون أن الفكرة ترجع الى الشعوب الوثنية القديمة[1]. ولم يكن المسلمون الأوائل في صدر الاسلام يبحثون عن القضاء والقدر وعن كل مافيه شائبة الجبر ظاهرا حيث كانوا يفهمون دينهم فهما صحيحا. غير أنه دخل الاسلام فيما بعد أناس تظاهروا بالايمان وتزعموا ترويج بعض الافكار غير الاسلامية وفي مقدمتها فكرة الجبر كانصار جهم بن صفوان[2]، الراسي وأتباع جعد بن درهم ممن ذهبوا الى ان ارادة الانسان عاجزة عن توجيه مجرى الحوادث وأن كل مايحدث للانسان قد قدر عليه أزلا أو كتب عليه فهو مسير وليس مخيرا وقد أطلق على معتنقي هذا المذهب مصطلح(الجبرية) وهم فرقة من الفرق الاسلامية كالجهمية

فقالوا:- لاقدرة للانسان أصلا لامؤثرة كمايقول المعتزلة أنصار الاختيار المطلق ولا كاسبة كمايقول الاشاعرة أنصار المذهب المعتدل.

وقالوا:- إن كل مايحدث إنما يكون وفقا لماأراده الله وأن المستقبل اذا كان داخلا في علمه تعالى كان حدوثه بحسب علمه واجبا. والجبرية تختلف عن الحتمية لان الجبرية تعلق ضرورة حدوث الاشياء على مبدأ أعلى منها يسيرها كما يشاء فهو اذاً ضرورة متعالية فهناك ارادة الهية تخضع لها جميع الحوادث فكون الانسان مجبرا على مايصدر عنه مبني على هذا الاساس دون حتمية الظروف والطبيعة.

---

[1] -الاختيار (أو حرية الارادة في الاسلام)ترجمة أبي الوفاء محمود درويش من الفرنسية دون ذكر المؤلف الأصلي ط ١٩٥٨ ص٢٢ ومايليها.

[2] -(ت١٢٨ه)وهو زعيم الجهمية التي هي فرقة من فرق المرجئة. ومن أراء الجهمية:- أن الايمان عقد القلب الى معرفة الله ورسله وماجاء من عنده وماعدا ذلك من الاعمال الصالحة ليست جزءاً من الايمان وكل مالايجوز في العقل فعله وما جاز تركه في العقل ليس من الايمان وأن العمل كله مؤخر عن الايمان لذا قالوا بالجبر والارجاء.

- وبناء على ذلك تكون هذه الجبرية جبرية لا هوتية. أما الحتمية فهي مذهب من المذاهب الفلسفية يرى أن لظواهر الطبيعة عللاً تحدثها وهي مبدأ السببية بعينه فالعلة توجب حدوث المعلول والضرورة محيطة بالاشياء كلها فهناك شروط لكل حدث اذا توافرت يحدث الحادث فهما كالعلة التامة ومعلولها[1].

والحتمية هي القول بان كل ظاهرة من ظواهر الطبيعية مقيدة بشروط توجب حدوثها إضطرارا[2].

والحتمية هي التي يقول بها الفلاسفة وعلماء القانون في كون الانسان مجبرا على إرتكاب الجريمة.

ومرد جريمة الانسان كونه مجبرا على مايصدر عنه الى خلق الله وارادته وقضائه وقدره وأما الافعال التي يتخيل الى بعض الناس أنها إختيارية فهي بخلق الله وإرادته وانما تنسب الى الانسان نفسه مجازا كنسبة الافعال الى النباتات والجمادات فيقال نبتت الوردة اوأورقت الشجرة وتحرك الحجر ونحو ذلك وعلى الرغم من اقرارهم لفكرة الجبر فانهم يقرون ان الانسان مكلف ويسال جزائيا ومدنيا فيما يعمله من المحظورات واستدل أنصار الجبر لتعزيز مذهبهم بأيات قرآنية منها:-

١- قوله تعالى ﴿وَمَا تَشَاءُونَ إِلاَّ أَنْ يَشَاءَ اللَّهُ﴾[3] فقالوا:- هذه الاية تدل دلالة صريحة على أن إرادة الانسان خاضعة لارادة الله في كل تصرف يصدر عنه سوا أكان خيرا أم شرا ويناقش الاستدلال بهذه الاية بانها لاتدل لامن قريب ولا من بعيد على فكرة الجبر وانما يؤخذ منها أنه لايمكن أن يقع في هذا الكون حدث من فعل الانسان أوغيره إلا بأذن الله وارادته فكل مايصدر عن الانسان من الافعال الارادية فهي في حقيقته مفعول إرادتين إرادة كاسبة وهي ارادة الانسان لمباشرة الاسباب والكسب وارادة خالقة وهي ارادة الله للخلق والايجاد فهو ليس نتيجة إرادة الانسان وحدها لعجزها عن الايجاد والخلق من العدم ولامن إرادة الله وحدها لكي لايلزم الخروج عن سنة الله في خلقه التي تقضي بان يترك الانسان وشأنه بعد تزويده بالعقل والادراك والارادة

---

[1] -المعجم الفلسفي /المرجع السابق/١/٣٨٨-٣٨٩.
[2] - المرجع السابق/ص٤٤٤.
[3] - سورة الانسان/٢٩.

والاختيار والقدرة على مباشرة أسباب الخير وأسباب الشر لان عدالة الله تأبى إجبار الانسان على عمل ثم مسألته عن نتائج هذا العمل.

وبالاضافة الى ذلك فأن من سنة الله في هذا الكون ربط المسببات باسبابها، لان الكون ومحتوياته عالم الاسباب وليس عالم المعجزات بالنسبة، لكل مايمكن أن يصدر عن الانسان بارادته الحرة المدركة ولكن خارج هذا الاطار قد تتحكم إرادة الله في أمور تفوق إرادة الانسان وقدرته فكم من أشخاص تخطاهم الموت بعد تحطم طائرة من الجو أو غرق سفينة في خضم البحر أو خروج قطار عن مسيره أو إنهيار منزل بزلزال أو قنابل مدمرة ورغم ذلك ينجو البعض بمشيئة الله وإرادته من تلك الكوارث دون تدخل إرادة الانسان.

وكم من أطباء أعلنوا عجزهم عن علاج مريض وعلى الرغم من ذلك فانه شفي وعاودته صحته وعاش بعد ذلك سنين وكم من مشروعات فشلت وكم من أشخاص غيروا رأيهم في مشروعاتهم بعد أن صمموا على تنفيذها.

أضف الى ذلك ألاف الحوادث والوقائع التي تحدث يوميادون ان يكون لارادة الانسان فيها دور مستقل.

ان كل ذلك لدليل واضح على أن إرادة الله قد تستقل بأمور لادخل لارادة الانسان فيها ولكن ليس ذلك الاكاستثناء فالاصل أن كل عمل من أعمال الانسان مفعول إرادتين إرادة الله وارادة الانسان وان إرادة الانسان لاتستطيع أن تخرج تصميما الى حيز الوجود لولم تساعده إرادة الله ولكن هذه المساعدة لاتعني الجبر وإرغام الانسان على العمل ثم مسآلته عن نتائجه.

٢- واستدل أنصار الجبر بآيات أخر في القرآن الكريم منها قوله تعالى ﴿فَيُضِلُّ اللَّهُ مَنْ يَشَاءُ وَيَهْدِي مَنْ يَشَاءُ وَهُوَ الْعَزِيزُ الْحَكِيمُ﴾[١] وقوله تعالى ﴿وَمَنْ يُضْلِلْ اللَّهُ فَلَنْ تَجِدَ لَهُ سَبِيلاً﴾[٢] وقوله تعالى ﴿مَنْ يَهْدِ اللَّهُ فَهُوَ الْمُهْتَدِي وَمَنْ يُضْلِلْ فَلَنْ تَجِدَ لَهُ وَلِيًّا مُرْشِدًا﴾[٣]، وغير ذلك من الآيات القرآنية الأخر التي بظاهرها تدل على ان كلا من هداية الانسان وضلاله أمر مكتوب عليه من الله فلا حول له ولاقوة في ذلك.

---

[١]-سورة ابراهيم/٤
سورة النساء /٨٨ [٢]-
[٣]-سورة الكهف/ ١٧

وهذا الفهم السقيم (فهم فكرة الجبر)واستنتاجه من تلك الايات وأمثالها أمر متوقع من كل انسان سطحي لايكون التعمق حليفا له، ومن كل شخص يعلم بعض الايات القرآنية ويجهل الأخر وهو غير محيط بابعاد كلها، لان المراد بتلك الايات المذكورة وأمثالها هو أن الله إذا أراد أن يضل إنسانا فلا يستطيع أحد أن يهديه، ولكنه لايريد ذلك حتى لا يكون الضلال جبرا ومفروضا عليه، لانه عندئذ لايستحق اللوم والعقاب.

واذا أراد أن يهدي شخصا فلا يضله أحد لان إرادة الله فوق إرادة البشرولكنه لا يريد ذلك لان المجبر على الهداية لايستحق التقدير والثواب.

والى جانب ذلك فان القرآن الكريم وحدة متماسكة يفسر بعضها بعضا فهناك أيات قرأنية أخر ترفض الجبر صراحة رفضاباتا وتدل دلالة قطعية على ان إرادة الله لاتتدخل في شؤون عبده الابعد تعلق إرادته بها ولا تقيد حرية إرادته في أن يختار مايشاء من الخير أو الشر ومن تلك الايات قوله تعالى: ﴿وَنَفْسٍ وَمَا سَوَّاهَا، فَأَلْهَمَهَا فُجُورَهَا وَتَقْوَاهَا، قَدْ أَفْلَحَ مَنْ زَكَّاهَا، وَقَدْ خَابَ مَنْ دَسَّاهَا﴾[1] ثم ان الله تعالى عاتب رسله على استخدام طريقة الجبر والاكراه لارغام الناس على الايمان في أيات منها قوله تعالى ﴿وَلَوْ شَاءَ رَبُّكَ لآمَنَ مَنْ فِي الأَرْضِ كُلُّهُمْ جَمِيعًا أَفَأَنْتَ تُكْرِهُ النَّاسَ حَتَّى يَكُونُوا مُؤْمِنِينَ﴾[2] وقال تعالى في آيات تتعلق بتوجيه الانسان نحو الخير وتحذيره من الانحراف في أيات منها قوله تعالى ﴿إِنَّا هَدَيْنَاهُ السَّبِيلَ إِمَّا شَاكِرًا وَإِمَّا كَفُورًا﴾[3] ومنها قوله تعالى ﴿وَهَدَيْنَاهُ النَّجْدَيْنِ﴾[4] أي طريق الخيروطريق الشر.

وهناك أيات قرآنية أخر تصف القائلين بفكرة الجبر بانهم كانوا من المشركين منها قوله تعالى ﴿وَقَالَ الَّذِينَ أَشْرَكُوا لَوْ شَاءَ اللَّهُ مَا عَبَدْنَا مِنْ دُونِهِ مِنْ شَيْءٍ نَحْنُ وَلاَ آبَاؤُنَا وَلاَ حَرَّمْنَا مِنْ دُونِهِ مِنْ شَيْءٍ كَذَلِكَ فَعَلَ الَّذِينَ مِنْ قَبْلِهِمْ فَهَلْ عَلَى الرُّسُلِ إِلاَّ الْبَلاَغُ الْمُبِينُ﴾[5].

نجد هذه الآية كيف تنكر تمسك الوثنيين بالجبر وكيف يرد أدعاءهم بان هدايتهم وضلالهم خاضعان لمشيئة الله وكيف يسخر الله بعقول هؤلاء ويقول لهم انهم ليسوا أول من وقع في هذا الخطأ الفاحش بل كذلك فعل الذين من قبلهم.

---

[1] - سرورة الشمس/٧-١٠.

[2] -سورة يونس/٩٩.

[3] - سورة الانسان /٣.

[4] -سورة البلد/١٠.

[5] -سورة النحل/٣٥.

الجبر والقضاء والقدر:-

تمسك أنصار الجبر بفكرتي القضاء والقدر وفسروهما تفسيرا خاطئا على أساس أنهما يعنيان الجبر وان مايواجهه الانسان طيلة حياته من خير أو شر مكتوب عليه لامرد له وهذه الفكرة السطحية في تفسير القضاء والقدر لاتزال متداولة بين السطحيين من الناس رغم التطور الحضاري والفكري للانسان.

والواقع ان كلمة (القضاء) تعني إيجاد أحداث أحاط بها علم الله السابق والتي أرادها العليم الحكيم لحكمه ولخير كائن أو لخير بني الانسان وكلمة (قدر) مشتقة من فعل (قَدر) يعني قوم ورتب ونظم ووزن كل ما خلقه في هذا الكون وحدد نسبة كل جزء من الاجزاء المكونة للماهيات المركبة وعلى سبيل المثل الماء خلقه مكونا من (H_2O) والنسب بين حجم الكواكب والمسافات بينها وقد أثبت العلم الحديث ان نسب المسافات بين الكواكب محددة بمقدار معين وهذه النسب هي التي ساعدت على نظام الكون وعدم صدام بين الاجرام السماوية ولو كانت المسافة أقل مما هي عليها لتلفت الكائنات الحية في كوكب الأرض بقوة حرارة أشعة الشمس.

ولو كانت المسافة أكثر لماتمكن كثير من الكائنات الحية في الأرض أن تعيش.

فالله سبحانه وتعالى أحسن وأتقن كل شيء خلقه والتنسيق يسود كل أفعاله وهو يزين ويقدر كل شيء بمقداره المطلوب في النظام الكوني وفي صلة كل شيء من الموجودات بشيء أخر قال سبحانه وتعالى ﴿إِنَّا كُلَّ شَيْءٍ خَلَقْنَاهُ بِقَدَرٍ﴾[١] اي بعد تقديره ووزنه فهو وضع نواميس وسننا وقوانين ينظم بها وجودنا ووجود سائر الخلائق في الكون.وبناء على ذلك فان القدر لايعني أن هناك أمرا مكتوبا على شخص لابد أن يخضع له شاء أو أبى.

والقضاء بمعنى العمل ويكون بمعنى الصنع والتقدير وقد ورد بعدة معان منها قوله تعالى ﴿فَاقْضِ مَا أَنْتَ قَاضٍ﴾[٢] معناه فافعل ماأنت فاعله وقوله تعالى ﴿وَقَضَى رَبُّكَ أَلاَّ تَعْبُدُوا إِلاَّ إِيَّاهُ﴾[٣] أي أمر ربك وقد يكون بمعنى الفراغ يقال قضيت حاجتي أي فرغت منها، ويكون بمعنى الانقضاء والاداء يقال قضيت ديني أي قمت بأدائه وقد يكون بمعنى الاتمام

---

[١]- سورة القمر/٤٩.

[٢]-سورة طه/٧٢

[٣] سورة الاسراء/٣٣

كما في قوله تعالى ﴿فَإِذَا قُضِيَتْ الصَّلاَةُ فَانتَشِرُوا فِي الأَرْضِ﴾[1] ونحو ذلك من الايات الاخر التي تدل على أن القضاء ليس كما يفهمه الذين لايملكون قوة التعمق والادراك الصحيح[2].

تقويم مذهب الجبر:-

إن هذا المذهب منتقد من أوجه متعددة ومنها ما يلي:-

١- فيه الاقرار بتكليف الانسان بما لايطاق لان مفاده أن الانسان مكتوب عليه ان يعمل شيئا ويكلف في نفس الوقت بان يعمل نقيض ذلك وعلى سبيل المثل كتب على الانسان ان يقتل فلانا ثم نهى عن هذا القتل فى نفس الوقت.

٢- لوصح هذا المذهب لفقدت القواعد الشرعية والقانونية والاخلاقية قيمها لانها يستلزم توزيع الثواب والعقاب بطريقة عشوائية قائمة على التعسف والاجحاف. ولو فسر القضاء والقدر بالالزام والحتم لبطل الثواب والعقاب والوعد والوعيد والامر والنهي ولم تأت لائمة من الله لمذنب ولامحمدة لمحسن ولم يكن المحسن أولى بالمدح من المسيء ولا المسيء أولى بالذنب.

٣- مذهب الجبر يعتبر الانسان نافذة تطل منها الافعال دون إختيار أو معارضة أو إستطاعه في الاخذ والنبذ ولذلك تفقد المسؤولية الجزائية أساسها وبالتالي يبطل المدح والثواب والذم والعقاب مع ان هذه الامور جميعها قائمة في الشرع والقانون بل قوام الشرع والقانون بها وإبطالها يؤدى الى إستهدام الشرع والقانون من اساسهما.

٤- مذهب الجبر يرفع الفوارق بين فاعل الخير وفاعل الشر لأن كلا منهما ليس فاعلا حقيقيا للفعل الذى يصدر عنه وكذلك بين من يفعل عمدا أو قصدا عن علم ورؤية وإرادة واختيار وبين من يفعل ساهيا أو ناسيا او جاهلا أو مكرها.

---

[1]- سورة الجمعة/١٠

[2]- ورد في لسان العرب فصل القاف حرف الياء ٤٧/٢٠ قضى: القضاء الحكم.قال الزهرى القضاء في اللغة على وجوه مرجعها الى إنقطاع الشيء وتمامه، وكل ماأحكم عمله وأتم أوختم أو أدى أداء أو أوجب أو أعلم أو نفذ أو أمضى فقد قضي وجاءت هذه الوجوه كلها في الحديث ومنه القضاء المقرون بالقدر والمراد بالقدر التقدير وبالقضاء الخلق كقوله تعالى (فقضاهن سبع سماوات) اي خلقهن فالقضاء والقدر أمران متلازمان لاينفك أحدهما عن الاخر لان أحدهما بمنزلة الاساس وهو القدر والاخر بمنزلة البناء وهو القضاء فمن رام الفصل بينهما فقد رام هدم البناء ونقضه.

٥- لوصح هذا المذهب للزم نسبه الجريمة الى الله فيقال مثلا في جريمة الزنى إن الله هو الزانى وفي جريمة القتل هو القاتل وهكذا، واللازم باطل باجماع العقلاء والفلاسفة فكذلك الملزوم.

٦- ان هذا المذهب ان هو إلاقلب – إن لم يكن هدها- للشرائع الالهيه والقوانين البشرية وقيمها لانه إستنكار للقانون الالهى الذي يعاقب المسيء على أساس إساءته ويثيب المحسن على إحسانه وكذلك الامر بالنسبة للقوانين البشرية.

٧- مذهب الجبر يفند صحه إحساسنا بوجود إرادة خاصة بنا ليست مجبرة على إن تندفع الى سلوك معين بدافع ضرورى داخلى أو خارجي وبهذه الارادة نأتى مانأتي به من الافعال ونترك مانترك غير مسيرين ونحن نشعر بذلك لاننا نندم بل نتحسر عند الفشل في مشروع والخسارة في تجاره لاننا على يقين من انه كان فى وسعنا ان نبلغ غايتنا ان لم نكن قد اهملنا في السعي للظفر بها.

وخلاصة الكلام نحن مقتنعون في قرارة أنفسنا بأننا مريدون وأنفسنا تشهد علينا بذلك ونعترف بمسؤليتنا ونجد ان كل الشعوب في العالم إعترفت بمسؤولية الانسان على أساس الارادة والادراك وسنن القوانين لتنظيم العلاقات الارادية وأقيمت المحاكم لمحاسبة المجرمين على أعمالهم الاجرامية.

المبحث الثالث

المذهب المعتدل

ان كلا من المذهبين (أو الاتجاهين) السابقين كان يتضمن قدرا من التطرف والمبالغة لـذا إتجه بعض فلاسفة المسلمين الى الاخذ بنمط معتدل وهـذا ماتبنـاه الاشـاعرة[١] مـن فلاسـفة المسلمين ومن محاولة هذا المذهب التوفيق بين الحرية المطلقه والجبرية بتلك الحالة الوسطية التي قال بها أبو الحسن على بن اسماعيل الاشعري وكانت مهمتـه أن يتوسـط بـين مختلـف الاراء ويقيم بناء المذهب المعتدل الذى عرف في الشرق وفي سائر بلاد العالم الاسلامى بأنه (مذهب أهل السنة) كما أطلق عليه أيضا (مذهب الاشاعرة).

وقد أستطاع هذا المذهب ان يجعل لله مايليق به دون أن يتضيق حق الانسان وان يضيف الى الانسان مايخلقه الله فيه من الافعال.

وقد أتى الاشعرى بما يسمى (نظرية الكسب) وهى تعنى ان العالم الـذى نحـن نعـيش في وسطه عالم الاسباب فهناك أسباب ومسببات (نتائج) ودور الانسان يقتصـر علـى مباشـرة الاسباب والله يتولى خلق النتائج فالانسـان كاسـب بالقـدرة الكاسـبة والله خـالق بالقـدرة الخالقة

ويرى الاشعرى أنه جرت سنة الله بان يلازم بين الفعل المحدث وبين القدرة المحدثة له اذا أراده العبد وباشر سببه ويسمى هذا الفعل كسبا فيكون خلقا من الله وكسبا من العبد.

ويقرب رأى الاشاعرة من رأى الفلاسفة الغـربيين القـائلين بنظريـة الاتفاقيـة أو نظريـة الظروف والمناسبات التي تعني ان كل فعل انما هو في الحقيقـة لله ولكنـه يظهـر علـى نحـو مايظهر أنه اذا تحققت ظروف خاصة أو غـير إنسـانية (أى مـن غـير الانسـان) حتـى يخيـل للانسان أن الظروف هى التي أو جدته.

الاشعرى ابو الحسن (٢٦٠- ٣٢٣هـ) اسماعيل بـن اسـحاق مـن احفـاد الصـحابى الجليـل ابـى موسـى الاشعرى وهو يرى ان للانسان ارادة وقدرة خاصة كما قال المعتزلة ولكن هـذه الارادة والقـدرة ليسـت هي التي تؤثر في احداث الفعل بل هي نفسها خاضعة لارادة الله ومخلوقة له. ينظر موسوعة الفلسفة والفلاسفة ١/١٤٩. [١] -

ومن أنصار هذه النظرية الفيلسوف الفرنسي (مالبرانش[1]) لكن أعتبر كثير من الباحثين قول الاشعرى (الكسب) لغزا ووضعه موضع العقد التي لابعرف لها الحل يقول ابـن تيميـة[2] (رحمه الله):- ولايقول الاشعرى معقولا بل حقيقة قول الاشعرى قول جهم بن معبد الراسـي (الجبرية) ان العبد لاقدرة له ولافعل ولاكسب الى آخره.

ومن وجهة نظرنا المتواضع أن رأى الاشعرى سليم وواضح لاغموض فيه فهـو لـيس بلغـز وانما هو اتجاه صحيح يؤيده الواقع والمنطق السليم.

وقد بين لنا ابن رشد فيلسوف قرطبة[3]:- هذا الاتجاه المعتدل بشكل لايقبل الجدل والنقاش حيث يقول مامعناه:- ان الله وهبنا قوه نستطيع بها فعل أحـد المتضـادين وهـى قـوة غـير محددة يطلق عليها اسم الارادة وهذه الارادة مخلوقة لله في حين أن النتائج الـتي تـؤدى اليهـا هذه القوة تعتبر نتائج انسانية بمعنى الكلمه أى انها من الانسان نفسه ومع هذا لـيس لهـذه القوة غير المحددة حريتها الكلية ذلك لانها تتأثر بالاسباب الخارجية الـتي وضـعها الله في متناول أيدينا.

فهذه الاسباب تساعد تمام أفعالنا أو تحول دون نفاذها وهى التي تحـدد إختيارنـا لاحـد الحلول المختلفة.

ربِّ زدني علما وألحقني بالصالحين

1 - رؤوف عبيد – التسيير والتخيير بين الفلسفة العامه وفلسفة القانون /٢٤٣.
2 -ابن تيميه – النبؤات /ص٩٧.
3 -(٥٢٥-٥٩٥)-

المصادر والمراجع

١. أحكام القرآن ، لابن العربي أبي بكر محمد بن عبدالله، تحقيق علي محمد البجاوي، ط٢، مطبعة عيسى البابي الحلبي.
٢. أحكام القرآن ، لأبي عبدالله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي،ط٣.
٣. أحكام القرآن ، للامام أبي بكر احمد بن علي الرازي الجصاص، تحقيق صادق قمحاوي، نشر دار المصحف، القاهرة.
٤. إحياء علوم الدين ، الإمام العزالي.
٥. الأشباه والنظائر، لابن نجم زين العابدين إبراهيم.
٦. أصول فقه الإسلامي في نسيجه الجديد، للدكتور مصطفى إبراهيم الزلمي.
٧. تبيين الحقائق للزيلعي
٨. تفسير الطبري.
٩. التفسير الكبير ، للامام فخر الرازي.
١٠. الجامع الصحيح للترمذي بشرح ابن العربي.
١١. الجامع الصغير، للإمام السيوطي.
١٢. الحريات العامة وحقوق الانسان، للدكتور محمد سعيد مجذوب.
١٣. الحق في احترام الحياة الخاصة، للدكتور حسام الدين كامل الاهواني.
١٤. دراسة اسلامية في العمل والعمال ، لبيب السعيد.
١٥. الدراية في تخريج احاديث الهداية، للحافظ ابن الحجر العسقلاني.
١٦. رد المختار ،لابن العابدين.
١٧. الرزق المستطاب ، للإمام محمد بن حسن الشيباني.
١٨. الروض النضير ، للعلامة شرف الدين احمد بن حسين الصنعاني.
١٩. زاد المعاد في هدى خير العباد محمد خاتم النبيين وإمام المرسلين ، للإمام العلامة ابن قيم الجوزية.
٢٠. سبل السلام ، للصنعاني.
٢١. سنن أبي داود ، تحقيق سعيد محمد اللحام، دارالفكر،ط١، ١٩٩٠م، بيروت.
٢٢. سنن الترمذي ، دار الفكر، ط٢، ١٤٠٣ هـ . بيروت.
٢٣. السنن الكبرى، للامام البيهقي.
٢٤. سنن النسائي.
٢٥. الشرح الكبير للدردير مع حاشية الدسوقي.
٢٦. شرح قانون العقوبات –القسم الاول، د.محمود نجيب الحسني.
٢٧. الصحاح في اللغة والعلوم.
٢٨. صحيح ابن خزيمة.
٢٩. صحيح الإمام البخاري.
٣٠. صحيح الإمام مسلم.
٣١. العقد الفريد،لابن عبد ربه.
٣٢. عمدة القارئ بشرح صحيح البخاري.
٣٣. الفتاوى البزازية على هامش الحضرية.
٣٤. الفتاوى التتارخانية على هامش الفتاوى، قاضيجان.

٣٥. فتح الباري بشرح صحيح البخاري ، للحافظ ابن حجر.
٣٦. الفردوس بمأثور الخطاب، للديلمي.
٣٧. فلسفة القانون الجنائي ، للأستاذ الدكتور علي راشد، محاضرات الدراسات العليا في القانون المطبوعة على رونيو.
٣٨. التيسير والتخيير بين الفلسفة والقانون، للأستاذ الدكتور رؤوف عبيد، ط٢، ١٩٧٦.
٣٩. في المسؤولية الجنائية ، للدكتور محمد مصطفى القللي.
٤٠. فيض القدير شرح الجامع الصغير للسيوطي، للمناوي.
٤١. القانون الجنائي ، د.علي راشد.
٤٢. قانون العقوبات العراقي رقم(١١١)لسنة ١٩٦٩.
٤٣. القانون المدني العراقي.
٤٤. القانون المدني لجمهورية روسيا الاتحادية الاشتراكية السوفيتية، ترجمة الدكتور ثروت الاسيوطي.
٤٥. كشف الخفاء، للعجلوني.
٤٦. كشف الغامض شرح منظومة قطر العارض في علم الفرائض، للشيخ معروف النودهي البرزنجي.
٤٧. لارق في القرآن ، للأستاذ إبراهيم هاشم قلالي.
٤٨. لسان العرب، لابن منظور.
٤٩. المبسوط، للطوسي.
٥٠. مجلة الاحكام العدلية.
٥١. مجمع الزوائد، للهيثمي.
٥٢. المحلى في الفقه الظاهري، لابن حزم.
٥٣. مدخل تاريخي لدراسة حقوق الانسان ، للدكتور محمود سلام زناني.
٥٤. المدونة الكبرى في الفقه المالكي.
٥٥. مسند الامام احمد ، دار صادر ، بيروت.
٥٦. مسند الربيع.
٥٧. مسند الشهاب.
٥٨. المعجم الاوسط ، للطبراني.
٥٩. المعجم الكبير، للطبراني.
٦٠. مغني المحتاج الى معرفة الفاظ المنهاج، للشيخ الشربيني.
٦١. المغني لأبن قدامة.
٦٢. الملكية في الشريعة الاسلامية ، للشيخ علي الخفيف.
٦٣. نزع الملكية في الأحكام الشرعية ونصوص القانون، لأحمد جمال الدين.
٦٤. نصب الراية للزيلعي.
٦٥. النظم السياسية، د. ثروت بدوي، ١٩٧٢.
٦٦. نيل الاوطار، للشوكاني.

محتويات الكتاب

السيرة العلمية للمؤلف

ولد سنة ١٩٢٤م في قرية (زلـم) بمحافظة السليمانية في كوردستان العراق.

دخل المدرسة الدينية عام ١٩٣٤م ودرس على يد المختصين من شيوخ وعلماء الـدين في العراق وايران، العلوم التقليدية في المدارس الدينية: (النحو، الصرف، علم المناظرة، المنطق، البلاغة، اصول الدين، اصول الفقه، الفلسفة، الرياضيات، الفلكيات).

الشهادات :

١. الاجازة العلمية في العلوم الاسلامية (العقلية والنقلية)/ كويسنجق(كويه) ١٩٤٦.

٢. البكالوريوس في القانون / كلية القانون جامعة بغداد ١٩٦٥.

٣. ماجستير في الشريعة الاسلامية / جامعة بغداد ١٩٦٩.

٤. ماجستير في الفقه المقارن /جامعة الأزهر/ القاهرة ١٩٧١.

٥. ماجستير في القانون/ جامعة القاهرة ١٩٧٣.

٦. دكتوراه في الفقه المقارن / بمرتبة الشرف/ جامعة الأزهر ١٩٧٥.

٧. دكتوراه في القانون/ كلية القانون/ بتقدير الامتياز/ جامعة بغداد ٢٠٠٥.

الألقاب العلمية:

١- لقب الاستاذ المتميز في جامعة بغداد ١٩٨٥.

٢- لقب الاستاذية (البروفسورية) جامعة بغداد ١٩٨٧.

٣- لقب الاستاذ المتمرس / جامعة بغداد ١٩٩٠ .

التكريم والشهادات التقديرية من :

١- ديوان رئاسة الجمهورية /١٩٩٢ .

٢- وزارة التعليم العالي /٢٠٠٥ .

٣- جامعة النهرين / ٢٠٠٦ .

٤- جامعة بغداد /٢٠٠٩ .

٥- كلية الحدباء الجامعة /٢٠٠٩ .

٦- كلية التربية للعلوم الانسانية/ جامعة صلاح الدين/٢٠٠٩ .

الجـوائـز :

١ - جائزة الاستاذ المتميز من جامعة بغداد/ ١٩٨٥ .

٢- جائزة الانتاج العلمي / رئاسة ديوان رئاسة الجمهورية/ ١٩٩٣ .

٣- جائزة رئاسة ديوان رئاسة الجمهورية مع شارة الكُتاب /١٩٩٥ .

٤- جائزة ووسام العلوم بمرسوم جمهوري رقم ١١٣ في ٦/٦/٢٠٠٢ .

التدريس :

مارس التدريس في مختلف العلوم الشرعية والقانونية من مايس ١٩٤٦ —٢٠١٠ في المدارس والكليات الدينية وكليات القانون في الجامعات العراقية وفي المعهد القضائي، وفي كلية القانون والسياسة جامعة صلاح الدين/ اربيل (٢٠٠٩-٢٠١٠).

الاشراف :

أشرف على اكثر من مائة رسالة ماجستير واطروحة دكتوراه في القانون والشريعة والفلسفة واصول الفقه والتاريخ .

المؤلفات :

له اكثر من (٥٠) مؤلفاً في المقارنات بين الث ن، منها كتب منهجية في الجامعات العراقية والجامعات العربية.

للمؤلف :

١- أحكام الزواج والطلاق في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة في القانون.
٢- أحكام الميراث والوصية وحق الإنتقال.
٣- أخطاء أصولية لأبن السبكي في كتابه جمع الجوامع.
٤- أسباب اختلاف الفقهاء في الأحكام الشرعية.
٥- أسرار ثورة ١٤ تموز لسنة ١٩٥٨.
٦- أصول الفقه.
٧- أصول الفقه في نسيجه الجديد.
٨- الإلتزامات في الشريعة الإسلامية والقوانين المدنية العربية.
٩- الإلتزامات في ضوء المنطق والفلسفة.
١٠ أهمية الطاقات الروحية في الجيش.
١١- التبيان لرفع غموض النسخ في القرآن.
١٢- تجفيف مستنقع العبيد والجواري في القرآن الكريم.
١٣- التدخين وأضراره وتحريمه في القرآن.
١٤- حق الحرية في القرآن الكريم.
١٥- حقوق الإنسان في الإسلام.
١٦- حكم أحكام القرآن.
١٧- حكم التعامل مع الجين البشري في الشريعة الإسلامية.
١٨- خطوات الطلاق.
١٩- دلالات النصوص وطرق الإستنباط الأحكام في ضوء الفقه الإسلامي.
٢٠- شرح قانون الأحوال الشخصية (أحكام الميراث والوصية).
٢١- الصلة بين المنطق والقانون.
٢٢- الطلاق المعلق في الشريعة الإسلامية.
٢٣-الطلاق المقترن بالعدد لا يقع به الا طلقة واحدة.
٢٤- الطلاق في الشرائع والقوانين والأعراف خلال أربعة آلاف سنة.
٢٥- الطلاق في القرآن.
٢٦- الطلاق مرتان في تفاسير القرآن.
٢٧- فلسفة الشريعة.
٢٨- فلسفة القانون.
٢٩- فلسفة المسؤولية الجنائية في ضوء الفعل والأنفعال الفلسفيين.
٣٠- فلسفة المسؤولية المدنية في ضوء مقولات أرسطية.
٣١- القلق- أسبابه، أنواعه، علاجه.
٣٢- المباديء والحقوق الدستورية في القرآن مقارنة بالدساتير الوضعية وإعلانات حقوق الإنسان.
٣٣- مجموعة الأبحاث العلمية.
٣٤-المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية (تأليف مشترك).
٣٥- المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية في نمط جديد.
٣٦- المسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية- دراسة مقارنة.
٣٧- معين القضاة في تحقيق العدل والمساوات.
٣٨- المنطق القانوني.
٣٩- المنطق القانوني في التصورات.
٤٠- منهاج الإسلام في مكافحة الإجرام.
٤١- موانع المسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية والتشريعات الجزائية العربية.
٤٢- نظرية الإلتزامات برد غير المستحق.
٤٣- نظرية الضمان في الفقه الإسلامي والقوانين المدنية.
٤٤- حقوق الإنسان وضماناتها في الإسلام.
٤٥- ايضاح الفوائد في شرح القواعد.
٤٦- القرآن وقاعدة الولد يتبع خير الأبوين دينا.
٤٧- القرآن وقاعدة تتغير الأحكام بتغير الأزمان.
٤٨- تفنيد مزاعم تأثر الفقه الإسلامي بالفقه الغربي.
٤٩- تەرازوى ميرات (ميزان تقسيم الميراث)
٥٠- كاروانى ژيانم. ج ١-٢.
٥١- مولود نامه.